FORCATULI
NECYO-
MANTICA
JURISPER.

1549

38
72
2355
II
83
B
94
50

5 9176

NECYOMANTIA IVRISPERITI.

SIVE,

DE OCCVLTA IVRISPRVDENTIA,

DIALOGI.

Stephano Forcatulo Bliterenſi
Iuriſconſulto autore.

QVOD TIBI
FIERI NON
VIS, ALTERI
NE FECERIS.

LVGDVNI,
APVD IOAN. TORNAESIVM.
M. D. XLIX.

Cum Priuilegio ad quadriennium.

Extrait du Priuilege.

Il eſt deffendu à tous Imprimeurs & Libraires de nõ imprimer, ou faire imprimer, ny expoſer en vente ce preſent Liure, intitulé *Necyomantia Iuriſperiti, ſiue, de Occulta Iuriſprudentia dialogi, Stephano Forcatulo Bliterenſi Iuriſconſulto autore,* iuſques au terme de quatre ans, commençant du iour & date des preſentes, ſinon par le congé & permiſsiõ de Iean de Tournes imprimeur de Lyon, & ce, ſur peine de cõfiſcation deſdits liures & damende arbitraire, ainſi que le tout eſt plus amplement contenu au Priuilege ſur ce ottroyé, & donné à Paris le quatrieme de May, lan de grace 1549. Ainſi ſigné. Par le Cõſeil, *Longuet.* Et ſeellé en ſimple queuë de cire iaune.

PEDIO SOSIGENI STEPH. FORCATVLVS S. D.

NONDVM *conſtitueram, Pedi Soſigenes, hos de Occulta iuriſprudentia dialogos in uulgus emittere, niſi plus apud me amicorum meorum perſuaſio quàm voluntas mea potuiſſet: qui nominis mei non parum ſtudioſi me ad hanc æditionē, præmaturam arbitror, compellationibus adegerunt. plus enim opinione mea ex quibuſdam ſcriptis meis acceperant voluptatis, quibus ego, vt ſum in me iudex iniquior, iuris ciuilis ſcientiam facilius negare ſolitus ſum quàm eloquentiam concedere. Quo factum eſt, vt me ipſum ſcribendo vincere decreuerim, enitiq́ vt in aliquem numerum à doctis meritò referri poſſem: quorum cenſuram animaduerſionemq́ eò libentius ſuſcipiam, quia & ipſe pleroſq́ non vulgaris doſtrinæ interpretes paßim & iuſtißimè reprehendo: proinde nec quenquam ad meorum dialogorum lectionem blandius delinio: qui, ſi exculti fuerint, vel me inuito perlegentur: ſin incompoſiti, nec me obſecrante, qui attingat, inuenient. atque vtinā illi non legant, qui alienas interpretationes multis vigilijs inuentas ſibi ambiunt: vt, cùm æquales veris autoribus fuerint, dubium poſteritati relinquant, quis eas primus excogitauerit. Quos ſi aliquando in furto manifeſto deprehendero, malè multatos dimittam, nec quadruplum quidem retuliſſe*

tuliſſe contentus. Ut enim alienum cuique reddi æquiſsimum puto, ſic meum mihi auferri non facile patior. Uale. XI. Calend. Nouemb. 1548.

IOAN. BERTRANDVS DOCT. TOLOSANVS STEPH. FORCATVLO S. D.

EGO, *mi Forcatule, amabam te quidem antehac plurimum, non hıs tãtum rationibus, quæ per ſe ipſæ inuitiſsimos plerunq; conciliare poſſunt, ſed etiam quòd te his artibus præditum videam, quæ pauciſsimis communes ſunt. quare perfeciſti, vt antiquam illam meam in te amando voluntatem admiratio ſecuta ſit, lectis aliquot tuis dialogis: quos (ita me rapiebant) perlegiſſem, niſi patruus meus Armoricorum Cancellarius, Senatusq; Pariſienſis præſes me à medio curſu reuocaſſet, in aulamq; regiã ire ſedulò iuſsiſſet. huic viro literatorũ, vt noſti, patrono memoriter recitaui de tuis ſcriptis pluſcula, quorum ſtylum limatulum & ſententioſum maximè laudauit, nec dubitare ſe dixit, quin multum iudicij & exiſtimationis tibi adiungas, & qui nunc ſunt hominũ, & qui futuri ſunt, ſi dialogi tui in lucem prodierint. qui cùm graues ſint, feſtiuitate quadam lectorem allicient. quòd ſi in reliquis iuris partibus tantum operæ poſueris, videberis ea præſtitiſſe, quæ doctorum hominum opinio de te poſtulat. Uale. Lutetiæ* V. *Calend. Octob.* 1548.

IOAN. BRITO LVNATIVS DOCT. STEPH. FORCATVLO S. D.

CONVENIT *me ad decimũ Cal. Septemb. Aimarus Uabræus, vir & iuris ciuilis & vtriuſque noſtrum amantiſſimus: cum quo de tuis rebus & ſtudijs multa diutius contuli, quòd ea ad me pertinere putẽ. is mihi dixit tuos Necyomãtiæ*

dialog

dialogos ad vmbilicum tandem perductos eſſe. quos ego ſummopere videre cupio. cùm eos tibi honori, mihi voluptati, omnibus vtilitati futuros præuideam. itaque crebris literis efflagitare non deſinam, vt quamprimũ typis donari ſtudeas. quod tu quidem vltro facies, ſi me amas, & ſi tibi non inuides. quia ſi maturiſsime ad nos peruenerint, magno me tibi beneficio obſtrictum puta. Vale. Pridie Calend. Nouemb.

ANTONIO MOLINIO MATISCONENSI VIRO DOCTISS. STEPH. FORCATVLVS S. D.

PERLEGISTI, *vt ſcribis, primum Necyomantiæ noſtræ dialogum, Molini Doctiſsime, eumq́ tibi adeò gratum fuiſſe prædicas, vt in amicorum meorum numerum allegi protinus optaueris. ingratus ſim, hoc tibi neceſsitudinis ſi abnegem: impius, niſi te etiam officioſiſsimè proſequar. Ego ſanè eo potiſsimũ nomine meum amplector dialogum, quòd talem mihi amicum peperit, cuius fide & diligentia in excudendis ſcriptis meis plurimum egeo. Cùm enim Ioanni Tornæſio Typographo clariſsimo familiaris intimusq́ ſis, facile præſtare poteris, vt emendatiſsima in manus hominum perueniant. quod vt cures, te etiam atque etiam vehementer rogo. Vale.*

Septimo Idus Decemb.

1548.

ANT. ROBERTVS PEDENACIVS DOCTOR LECTORI.

Hoc lege, Lector, opus, plebemq; arceto profanam.
Nec rudis attingat quis ſacra Forcatuli.
Quem toruè aſpiciens ſic nuper Scæuola dixit:
Præualet interpres, qui fuit iſte, mihi.

ΦΡΑΓΚΙΣΚΟΥ ΤΟΥ͂ ΛΕΣΤΡΑΙΟΥ

Λιγγονέου, πρὸς τὸν ἀναγνώστην Τετράστιχον.

Μουσῶν, καὶ χαρίτων ἀποπέμπει τόνδε κιβωτὸν
Φορκάτυλος, γλώττης ἥλιος ἀμφοτέρας.
Ἐκ τοῦ δὴ ἔλαχες θησαυρὸν σιγαλόεντα:
Ὥστε σὺ παντοίαν τὴν χάριν ὧδε λάβοις.

Τοῦ αὐτοῦ, πρὸς αὐτὸν Δίστιχον.

Ἡμῖν Φορκάτυλος, βαιὰν συνεγράψατο βίβλον:
Αὐτὰρ ὅσον δηλοῖ σῶμα λέοντος ὄνυξ.

Ad eundem, Franc. Leſtræi Lingonenſis.

Μουσῶν, καὶ χαρίτων *(Lector) tibi ſcrinia mittit*
Forcatulus, Latiæ gloria magna togæ.
Si prodeſſe tibi, ſi delectare placebit,
Hæc vtrunque tibi ſcrinia (crede) ferent.

TEMPORI, ET IMMORTALITATI

SALVTEM.

*

HOC operis in tuum repone ſacrarium, ô Tempus, & aræ tuæ, meris rationibus, dicatum exiſtima. Enecas me, Heros Saturnie, ſi contempſeris, cùm ſit nemo, à quo maiorem ſecuritatem expectare poßim. nam tu, quemadmodũ Lapis Heraclius, aurea probas opera.tu monumẽtis dare genium,vel, ſi libet,adimere potes.à quo natã eſſe Sapientiã,ſcitè prodidit Afranius.Quid vetat igitur, quin poßis labores noſtros ab obliuionis iniuria aſſerere? ſanè,quod ego frontem perfricuerim, nec ſim veritus efflagitare, vt me benignius excipias, illud potißimũ in cauſa fuit,quòd ſuperioribus annis, quanti lucubrationes meas faceres,expertus ſum.quas quidẽ,iam tum adoleſcẽs,præmaturo æditionis honore,vulgauerã. quasq; tamdiu vixiſſe cuperẽ, quamdiu beſtiolæ quædã,quæ apud Hypanim Europeæ Scythiæ fluuiũ naſcuntur,quarũ vita diem nõ excedit.Verum quoniã ab agriculturæ peritis accepimus,maturã ſationẽ ſæpe decipere,ſeram ſemper:aliquid fructus ex præcocibus opuſculis ſperamus,imo colligimus.illum ſaltem,vt præterito territi periculo,cautiores in poſterũ euaſerimus,in hac noſtra Necyomantia,cuius argumento aliquot dialogi,mihi admodum iuueni,exciderunt.Cæterũ conciſi,difficiles, & qui limatiore ſtylo indigerẽt.Sermones aßimulatos,quos διαλόγους vocant, & προσωποποιΐας, in quibus corpora & verba fingerentur, non reſpuimus,ſed poſterioribus (vt aiunt)melioribus,plus ſententiarũ, minus obſcuritatis,inſeruimus.Accuſabunt nos,hi præ cæteris, qui alienæ doctrinæ detractione,famam verius aucupantur,quàm gloriam,& inconſtantis animi eſſe dicent.præcedentia corrigere,vel mutare deniq;.quaſi verò non idem ſummi viri,his reprehẽſoribus multò eruditiores,fecerint. M.Cicero non dubitauit nonnullos æditos à ſe libros, Caluum dico & Lucullum,alijs poſtea ſcriptis damnare. Apelles & Polycletus opera illa, ex quibus im-

mort

mortalem gloriam comparaſſe leguntur, imperfecta conſultò reliquerunt, abſoluturi, ſi mors nō intercepiſſet. alius, vt ipſe de ſe ſcripſit, emendaturus ſi licuiſſet erat. κἀν βροτοῖς, *inquit in Hippolyto Euripides,* αἱ δεύτεραί πως φροντίδες σοφώτεραι. *impunè igitur nos ipſos emendare, & quaſi renouare, permittant hoc magis, quòd audax facinus aggredimur, vt qui nullius imitatione propoſita, de iure ciuili dialogos ſcripſimus, veteresq; interpretes paßim reprehendimus: tacito plerunque nomine, Platonico more, atque minimum ambitiòſo. quid, quòd Iuriſprudentum reſponſa non pauca nouè enarrauimus? indignor, ſi obijcitur vetus verbum comici: Nullū iam dictum, quod non dictum ſit prius. quod ego impium atque adeò mendax ſemper putaui: non enim modo hominum deſpicit ingenium, quod diuinam quandam & æternam iuuentam habet, ſed etiam diuinitatem ipſam, velut beneficijs conferendis defatigatam, vel effœtam potius. quòd ſi priſcis tam inuiſa fuiſſet nouitas, quàm nunc eſt multis, de ſuo ingenio deſperantibus, quid boni haberet hæc ætas, quod legeret? Pherecydem Syrium in Philoſophia: Thyſiam Siculum in Rhetoricis: Liuium Andronicum in Poëſi: &, ne reliquos percenſeam, Sextum Aelium in legibus. atqui, pro illis, Plato, Cicero, Virgilius, &, ſi dijs placet, Papinianus, æternùm ſilerent. Quantò ſatius eſt Sophoclem inſequi, veterum inuenta quærentem, alia, recens, à ſuperis obtinere conantem? valeant ergo (ne quid dicam immodeſtius) maleuoli: qui ſecuri præſentium ingeniorum, Ramnenſes & Luceres tantum ſuſpiciunt: hi maximè, qui eloquentiam à iure vt nouitium inuentum, &, vt Ver ex anno, tollunt. Nos hæc qualia ſunt pura & politula præſtare conati ſumus. non Tulliana freti copia, quam multi ambiunt, nulli aſſequuntur. ſed eo dicendi genere, quod poßit ab abſurdo diſcrepare. quicquid autem emolumenti, aut veræ laudis futurum eſt, id totum Tempori vltrò conſecramus. neque illos imitamur, qui cùm in ſacris certaminibus victores extiterint, coronam aßignant patriæ. ſed hi forſitan literas & artes patriæ debent: ego nudum natiuitatis, hoc eſt, ærumnarum & humanæ calamitatis titulum. nullos his diebus habet patria (vnum aut alterum demas) qui diſciplinas curent. neque ego, mehercule, delectari ſoleo improborum hominum approbatione.*

Ἐλπὶς ἄνευ ἐλπίδος.

INDEX RESPONSORVM, QVAE NOVO INTELLECTV HIS DIALOGIS DENOTANTVR.

Prior numerus dialogum denotat, ſecundus numerum obſeruatorum.

EX DIGESTO VETERE.

§. hæc autem.proœm. ff. Dialogo 20. numero 5.
L. j. §. ius naturale.ff.de iuſtitia & iure. 37. 3.
L. ex hoc iure. de iuſt.& iur. 37. 4.
L. ij. §.deinde ex his.de orig.iur. 83. 1.
L. j. de legib. 2. 1.
L. ij.de legib. 1. 23.
L. quæritur.de ſtat.hom. 68. 6.
L. intantum.§.fi.de rer.diuiſ. 1. 27.
L. ſed diui.de rer.diuiſ. 1. 27.
L. riparum. de rer. diuiſ. 86. 2.
L. obſeruare.§.fi.de offic.proconſ. 79. 5.
L. legatus.de offic.præſ. 60. 2. & 4.
L. diem functo.de offic.aſſeſſ. 62. per totum.
L. iuriſgentium.de pact. 97. 5.
L. iuriſgentium.§.ſed cùm nulla.de pact. 69. 1.
L. iuriſgentium.§.quinimmo.de pact. 89. 1.
L. iuriſgentium.§.ut puta.de pact. 89. 5.
L. iuriſgentium.§.prætor ait.de pact. 69. 2. & 4.
L. ſi unus.§.fi.de pact. 5. 3.
L. actio.de nego.geſt. 65. 1.
L. & generaliter.§.j.de calumniator. 57. 4.
L. in cauſæ.ij.de munerib. 99. 4.
L. minor autem.§.j.de minorib. 81. 3.
L. denique.ex quib.cauſ.maior. 78. 2.
L. qui prior.de iudici. 58. 6.
L. Papinianus.§.ſi quis mortis.de inoffic.teſta. 35. 4.
L. idem Pomponius.§.ſed ſi plumbum.de rei uend. 38. 3.
L. item ſi uerberatum.§.item ſi forte.de rei uend. 18. 5.
L. cùm ſponſus.§.in uectigalibus.de publicia. 19. 3.
L. j.ſi ager uectig.uel emphyt. 19. per totum.
L. j.de ſeruit.urb. 16. 11.
L .& ſi forte.§.j.ſi ſeruit.uend. 16. 7.
L. uel quæ.§.liberti.de relig. 1. 33.
L. cùm in diuerſis.de relig. 1. 35.

L. quod ſi locus.de relig. 92. 3.
L. ij.de iureiur. 46. 2.
L. non erit.cum §§.de iureiur. 12. 1. & ſeq.
L. manifeſte.de iureiuran. 54. 4.
L. dedi.j.de cond.cauſ.dat. 94. 1.
L. fi.de cond.cauſ.dat .49. 2.
L. j.§.eum qui.de conſt.pec. 5. 6.
L. ſæpe.commod. 7. 2.
L. j.ad Macedonia. 98. 1.
L. depoſiti.§.peculium.de pecul. 56. 1.
L. ſi mandauero.§.is cuius.mandat. 82. 6.
L. qui patitur.mandat. 52. 3.
L. iij.§.fi.pro ſocio. 99. 5.
L. cum duobus.§.ſi in coëunda.pro ſocio. 95. 2.
L. j.de contrah.empt. 48. per totum.
L. fundi.de contrah.empt. 90. 1.
L. Labeo ſcribit.de contrah.emption. 91. 4.
L. Cum manu ſata.§.fi.de contrah.empt. 4. 3.
L. id quod. §.fi.de pericul.& commod.rei uend. 1. 8.
L. ſi uenditor.§.fi.de ſeruis exp. 92. per totum.
L. ſeruus ea.de ſeru.exp. 92. per totum.
L. ſi iactum retis.de act.empt. 43. 4.
L. Titius.§.fi.cum ll.ſeq. 34. 2.
L. in naue.locati. 6. 7.
L. inſulam.§.fi.locat. 94. 3.
L. iiij.§.etſi quidem.de præſ.uerb. 49. 3.& 5.
L. iiij.§.at cum do.in fi.de præſcr.uerb. 97. 5.
L. ſi gratuitam.de præſcr.uerb. 49. 6.
L. permiſiſti.de præſcr.uerb. 91. 5.
L. Titius.de præſcr.uerb. 4. 5.
L. fi.de præſcr.uerb. 49. 6.
L. j.§.apud Iulianum.de ædil.edict. 88. 1.
L. qui clauum.§.fi.de ædil.edict. 88. 5.

EX INFORTIATO.

L. rerum.rer.amot. 82. 7.
L. j.de tutel. 66. 1.
L. Gallus.de lib.& poſth. 8. 7.
L. Gallus.§.idem credendum.de lib.& poſt. 9. 2.
L. Gallus.§.in omnibus.de lib.& poſth. 9. 4.
L. in ſuis.de lib.& poſth. 36. 2.
L. inter cætera.de lib.& poſth. 35. 4.
L. iij.§.poſthumos.de iniuſt.teſtam. 8. 2.

L. poſthumus.de iniuſt.teſta. 10. per totum.
L. ſi ita quis.de hær.inſtit. 59. 4.
L. Lucius.ij.de hæred.inſtit. 50. 3.
Rubrica.de ſubſtit. 23. 1.
L. moribus.de uulg.in uerſic.ſed etſi. 31. 3.
L. iam hoc iure.de uulg. 24. 5. & 25. 2.
L. uerbis ciuilibus.de uulg. 25. 6.
16. L. Centurio.de uulg. 25. 4.
L. Lucius.de uulgar. 26. 5.
L. quærebatur.§.fi.de milit.teſtam. 23. 7.
L. j.de iur.codicil. 5. 8.
L. iiij.de leg.j. 38. 2.
L. ſi duobus.§.fi.de lega.j. 68. 1.
L. planè.§.ſi coniunctim.de lega.j. 67. 7.
L. filiusfamiliâs.§.cùm quis.de leg.j. 50. 1.
L. ſi ſeruus legatus.§.ſi ſeruus alienus.de lega.j. 25. 8.
L. penult.de legat.j. 8. 14.
L. Mæuio.de lega.ij. 59. 6.
L. quiſquis.de lega.iij. 42. 4.
L. ſi chorus.§.j.de leg.iij. 56. 3.
L. re coniuncti.de leg.iij. 59. 1.
L. cùm quidam.de annuis legat.j. 31.
L. ſicui.de fundo inſtr. 40. 4.
L. cùm aurum.de aur.leg. 38. 1.
L. quidam.§.fi.de reb.dub. 68. 3.
L. cùm auus.de cond.& demonſtr. 50. 5.
L. pater ſeuerinam.de condit.& demonſtr. 30. 7.
L. ita tamen.§.qui rogatus.ad Trebel. 35. 3.
L. eum qui. ad Trebell. 22. 6.
L. ex facto.§.ex facto.ad Trebell. 51. 4.
L. qui ex liberis.de bon.poſſ.ſecund.tab. 22. 6.
L. ut iuriſiurandi.de oper.libert. 53. 2.
L. j.§.decretalis.de ſucceſſ.edict. 11. 6.

EX DIGESTO NOVO.

L. ſi priuſquam.de oper.nou.nunciat. 16. 6.
L. ſi finita.§.ſi de uectigalibus.de damno infect. 19. 2.
L. Titia.§.Lucius.de manumiſſ.teſt. 93. 3.
L. decem.de fideicom.liber. 45. 7.
L. in agris.de acquir.rer.dom. 18. 1.
L. nunquam.§.theſaurus.de acquirend.rer.domin. 56. 4.
L. ſtatuas.de acquirend.rer.dom. 69. 3.
L. ergo.§.alluuio.de acquir.rer.dom. 84. 2.

L. j.de acquir.poſſeſſ. 73. 1.
L. ſi is qui pro emptore.de uſucap. 76. 4. & 78. 5.
L. fi.de uſucap. 85. 3.
L. ij.pro hæred. 36. 6.
L. à diuo Pio.§.ſi pignora.de re iudi. 13. 1.
L. ait prætor.§.ſi debitorem.quæ in fraud.cred. 96. 10.
L. 1.de fluminib. 84. 1.
L. quominus.de fluminib. 85. 4.
L. penult.de fluminib. 86. 2.
L. j.uti poſſid. 63. 3.
L. cum precario.de precar. 3. 2. & 4. 1.
L. ſi quiſquam.de diuerſ.& temp.præſcr. 85. 3.
L. in omnibus.de diuer.& temp.præſcr. 20. 4.
L. ſi ſtipuler.§.fi.de uerb.oblig. 5. 5.
L. ſi quis pro eo.de fideiuſſ. 53. 2.
L. creditor.de ſolut. 6. 1.
L. ij.rem pup.ſal.for. 98. 3.
L. an inutilis.de acceptil. 5. 1.
L. bonorum.rem.rat.haber. 79. 5.
L. j.de furt. 29. 1.
L. iij.de furt. 29. 6.
L. inter omnem.§.rectè.de furt. 29. 2.
L. qui uas.de furt. 96. 6.
L. item apud.§.conuicium.de iniuri. 57. 1.
L. item apud.§.ſi quis aſtrologus.de iniur. 58. 1.
L. item apud.§.hæc autem.de iniur. 58. 2.
L. item apud.§.ſiquis non.de iniur. 58. 5.
L. ſaccularii.de extraord.crimi. 28. 3.
L. fi.de extraord.crimi. 88. 4.
L. iij.§.diuus Hadria.de ſepulcr.uiol. 1. 26.
L. j.de furib.balnea. 28. 5.
L. j.de crim.ſtellion. 28. 1.
L. lege Iulia.ad leg.Iul.de ui publ. 1. 3.
L. j.§.diuus.ad leg.Corn.de ficar. 27. 4.
L. inauditum.ad leg.Cornel.de ficar. 81. 4.
L. furem.de ficar. 96. 6.
L. pœna.de parricid. 34. 6.
L. diuus.§.fi.de falſis. 55. 4.
L. ſacrilegij.§.fi.ad leg.Iul.pecul. 6. 6.
L. poſtliminium.de captiu.& poſtl. 76. 2.
L. in bello.§.factæ.de captiu. 77. 1.
L. cum duæ.de captiu. 76. 2.

L. fi.de

L. ſi.de legation. 1. 3.
L. calculi.de admi.rer.ad ciui. 20. 1.
L. j. de pollicitatio. 52. per totum.
L. mulieris.de uerb.ſignific. 21. 4.
L. probrum.de uerb.ſignific. 29. 9.
L. tranſacta.& l.ſeq.de uerb.ſignific. 46. 1. & 3.
L. nominis.in fi.de uerb.ſignific. 63. 4.
L. actus legitimi.ff.de reg.iur. 83. 4.

EX CODICE.

L. j. C. de pact. 51. 1.
L. licet. C. de pact. 55. 6.
L. petens.de pact. 90. 5.
L. ſi.de pact. 55. 4.
L. curatoris.de neg.geſt. 63. 4. & 65. 3.
L. j. ubi quis de curiali. 96. 8.
L. monumentorum.de relig.& ſumpt.funer. 1. 34.
L. j. de actionib. 64. 1.
L. ſi ex cautione.de non numerat.pec. 75. 3.
L. ij. de reſcind.uend. 100. 1.
L. ij. C. de pact.inter empt. 91. 3.
L. certi iur. C. locat. 17. 3.
L. ſi.de iur.emphyt. 19. 5. & ſeq.
L. nulla.de iure dot. 39. 4.
L. lex quæ tutores.uerſic.præcipimus.de admin.tut. 39. 5.
L. j. ſi maior fact.alien. 100. 4.
L. ſi.de inſtitut. 30. 1.
L. ij. de impub. 26. 4.
L. quanuis.de impub. 31. 2.
L. precibus.de impub. 25. 1.
L. cretionum.de iure delib. 87. 1.
L. ſi.de edic.diui Had. 22. 1.
L. ſi idem.de codicill. 14. 6.
L. ſi.de fideicommiſſ. 14. 8.
L. iubemus.ad Trebell. 50. 7.
L. unic.§.in nouiſsimo.de cad.tollend. 87. 2.
L. unic.de iis qui ant.apert.tab. 87. 4.
L. ij. pro hærede. 36. 5.
L. ij. ne rei dominicæ. 19. 6.
L. unic.de ſenten.quæ pro eo quod intereſt. 42. & 43. per totum.
L. j. quor.bon. 22. 3.
L. ij. quæ ſit longa conſ. 1. 25.
L. illam.de donat. 64. 4.

L. ſi quis argentum.§.fi.de donatio. 69. 7.
L. quoties.de don.quæ ſub mod. 63. 2.
L. unic.de iis qui per occid. 34. per totum.
L. fi.ad leg.Flauiam de plagia. 27. 3.

EX TRIBVS LIBRIS CODICIS.

L. certa forma de iure fiſc.x.lib. 18. 7.
L. uniuerſos.de decurio.x.lib. 98. 4.
L. fi.de præd.decur.x.lib. 19. 8.
L. unic.de theſaur.x.lib. 56. 4.
L. pe.de naufrag.xj.lib. 80. 5.
L. j. de cupreſs.xj.lib. 1. 10.
L. ij. de prætor.xij.lib. 7. 6.

EX VOLVMINE IVSTINIANI.

§. ſi uerò expreſsim.de hære.& fal.col.prima. 45. 1.
§. emphyteuſim.de non alienan.reb.eccleſ.col.ij. 19. 6.
§. aliud quoque.ut cùm de appell.col.viij. 35. 1.

EX INSTITVTIONIBVS.

§. j. procœm.dial.primo. 37.
§. ius autem.de pat.poteſt. 15. 3.
§. cum autem.de adopt. 98. 1. & ſeq.
§. furioſi.de cur.fur. 33. 5.
§. fi.de ſuſpect.tuto. 7. 4.
§. riparum.de rer.diuiſ. 86. 2.
§. littorum.de rer.diuiſ. 84. 4.
§. j. de teſtam. 14. 1. & 73. 4.
§. qua ratione.de pupill. 32. 3.
§. poſthumo.de legat. 8. 5.
§. ſi quis ancillas.de legat. 40. 3.
§. fi.de fideic.hær. 14. 11.
§. j. de uerb.oblig. 72. 2. & ſeq.
§. j. de liter.oblig. 75. per totum.
§. adeo.de locatio. 74. 2.
§. ſed & ſi credat.de oblig.quæ ex del. 29. 4.
§. j. de actio. 99. 1. & ſeq.
§. æquè.de actio. 16. 9.
§. item Seruiana.de action. 18. 2.
§. de conſtituta.de action. 73. 2.
§. actionum.de actionib. 99. 1. & ſeq.
§. alia.de publ.iudic. 34. 5.

FINIS.

NEKYOMANTEIA STEPH. FORCATVLI, INSCRIPTA, IVRISPERITI, SIVE, De Occulta Iuriſprudentia Dialogi.

In quibus excitati Magicis artibus Iuriſconſulti, leges infinitas noue, uerè, & euidenter explicant.

OBSERVATA IN PRIMVM DIALOGVM.

1 *Quænam ſint dextræ partes mũdi, aduerſus Ariſtotelẽ & Bartolum.*
2 *Sol Oriens Occidente dignior eſt.*
3 *Legatum hoſtium pulſare, nefas eſt.*
4 *Orator à legato an differat.*
5 *Inijcere terram mortuis, quid ſit.*
6 *Lucus unde dicitur.*
7 *Vbi lucus eſt, ibi religio.*
8 *Intellectus l. id quod. §. fi. ff. de peric. & comm. rei.*
9 *Cupreſſus arbor ſepulcralis, cur cædi lege prohibetur.*
10 *Intellectus l. j. de cupreſ. lib. xj. C.*
11 *Ceruæ duæ candidæ apparuerunt, quòd iure capientis non fierent.*
12 *Legum origo quando fuit.*
13 *Cain primus ciuitatem condidit.*
14 *Ceres prima legum inuentrix.*
15 *Geminum ſ cur Digeſtorum nota ſit.*
16 *Ex diametri dimenſione circuli magnitudo ſcitur.*
17 *Virgilianus uerſus, de amore, declaratur.*
18 *Amor deos omnes uicit, etiam parentes, à quibus exhæredari potuiſſet.*
19 *Teſtis, qui menſa producentis utitur, reprobatur.*
20 *Amans non poteſt uſucapere.*
21 *Leges duodecim tab. in æs inciſæ, & quare.*
22 *Deos, etiam fœminas, antiqui dicebant.*
23 *Intellectus l. ij. ff. de legib.*

Quid

24 *Quid ſit fatum, & de fato nonnulla.*
25 *Intellectus l.ij.C. quæ ſit long.conſuet.*
26 *An intra ciuitatem ſepelire liceat, iure ciuili.*
27 *Cenotaphion quid ſit, & an ſit religioſum.*
28 *Interpretatio l.intantum.§.fi.& l.ſed diui.ff.de rer.diuiſ.*
29 *Solonis ſepulcrum, & aues Memnoniæ.*
30 *Natalem defunctorum diem colebant antiqui.*
31 *Intellectus l. cùm quidam.ff.de annu.leg.*
32 *Variorum iuriſconſultorum ſepulcra, & de buſtis quæpiam.*
33 *An inſcripta ſepulcris diſponant.*
34 *Intellectus l.uel quæ §.liberti.ff.de relig.& l.monumentorum.C.eod.*
35 *Vbi caput inhumatum eſt, ibi uerum eſſe monumentum.*
36 *Mirabilis equi ſtatua deſcribitur.*
37 *An rectè dictum ſit proœ. Inſtit. maieſtatem armatam legibus.*
38 *M.Sempronius Iuriſc. magiæ tabulas poſuit, tum de herbis multa ad ius pertinentia.*
39 *Specus myſterijs Magicis apta.*
40 *Vnde necromantia & necyomantia dicantur.*
41 *Vis Magiæ & carminum maxima.*
42 *Traducere fruges quid ſit Virgilio, & quid ſint traduces in iure.*
43 *Magiæ euentus deſcribitur.*
44 *Tandem Iuriſconſulti excitantur, & colloquuntur.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, & HEPHAESTION.

MIRARI ſoles, ô Hephæſtion, quòd ego iuriſperitus heri natus, & uix iuriſprudentiæ ſacris initiatus, graues iuris ciuilis locos, eruditè ſupra ætatem, enarrare ſoleam. eoq; nomine magnam apud te uideor iniuiſſe gratiam. Ego uerò ingenuam iſtam benignitatem, qua præditus es, multis nominibus habeo commendare: quòd non obeſſe credis doctis hominibus, quia uiuunt, & utique is pluribus abundat uirtutibus, qui adeò alienas admiratur. Cæterum, ne quid ego taceam amico non uulgari, non eſt, quòd meam eruditionem mireris diutius: cùm ad eam, non magis labore & uigiliis, quàm repentino quodam numine, perductus ſim. HEPHAESTION. Quî ſic? forſitan nactus es libros fatales, ex quibus nouam accepiſti iuriſprudentiam. quemadmodum

modum ferunt Marſyam, cùm Mineruæ tibias inueniſſet, protinus euaſiſſe muſicum. CALLID. Imo Iuriſcõſultorum potius ſum colloquio. HEPH. Mirum. ecquis amâbo Mercurius te illo perduxit, aut quis deduxit? habuiſti Orphei citharam, Herculis clauam, uel Sibylla potius duce factum extitit, ut poſſes,

Bis Stygios innare lacus, bis nigra uidere
Tartara?

CALLID. Imò uerò ipſos ad me uenire compuli occulta ui carminũ, qua poſſum manes elicere, Solem extinguere, orcum illuminare, elementa committere, &c,

Siſtere aquam fluuijs, & uertere ſydera retro.

HEPHAEST. Cauendũ tibi eſt, ne talia cuiuis temere effutiantur. hoc enim ſilentium uitæ periculo ſanxerunt leges, quæ & fieri poſſe, quæ dicis, oſtendunt, & fieri prohibent. l. multi. & l. eorum. C. de malefic. & math. Sed non eſt, quòd mihi diffidas, quem in rebus incertiſſimis certum aliquando expertus es. CALLID. Sic eſt. & præterea non libenter tanto bono fruor ſolus. HEPHAE. Columnam cõuenires aliquam, opinor, magiam tuam narraturus, potius quàm tibimet ſcires. CALLID. Rectè conijcis. accipe igitur. Idibus Februariis, cùm deo piè & religioſè feciſſem, uaſtas adiui ſolitudines. cogitabundo ardea à dextra cecinit. probatum ab Homero augurium. nam & ad dextras mundi partes conceſſerã. HEPHAEST. Iueras ergo occidentem uerſus, † cùm Tuſcorum uetus diſciplina, quam Varro ſecutus eſt, dextras mũdi cõſtituerit in occaſu: quia cæli eò curſum agant, errantibus ſyderibus contrarium. CALLID. Noui permultas de hac re ſententias. ego autem illis aſſentior qui in meridie dextrã ponunt, qui ferè ſunt augures. meminit Titus Liuius lib. I. ab urbe condita: facit quòd cùm homo digniſsimum ſit animal, l. iuſtiſsimè. ff. de ædil. edict. ſolem orientem intentus aſpicit: quem Plato imaginem dei in mundo conſpicuam appellauit. Aſſyrij, ut deum ſummum & maximum, adorauerunt, Adad, id eſt Solum uocantes. Cicero ducem & principẽ ſignorum reliquorũ dixit. Inde eſt, quòd ſolem aſpicere non eſt aliud, quàm naſci, & uiuere. l. cùm inter. C. de fideic. lib. Menander:

Quicunq; ſunt, Solis uidentes lampada,
Communibus ſeruiunt amoribus.

Quare euenit, ut ſolem aſpiciens, meridiem dextra oſtendat, ſiniſtra, ſeptentrionem, eo, ut dixi, præmiſſo quòd in orientem conuerſus ſit. Idq; naturaliter euenit. unde Perſæ, qui ſolem Mithræ nomine colebant, & Aegyptii, qui Oſiridis, orientem adorabant, religionis cauſa. qui mos fuit & Socrati, ut de illo Plato retulit. † Nimirum ſol oriẽs

 ſeipſo

ſeipſo occidente dignior eſt, & effectu potentior, ut gemmis Indicis, & odoribus Arabicis oſtenditur. l. fin. §. diui. ff. de publican. & rei cuiuſque potiſsima pars eſt principium. l. j. ff. de orig. iur. Adducetur præterea concinnà ſimilitudo à fonte fluminis: eò magis apta quòd Heraclitus, Solem, fontem lucis eſt ſolitus appellare. ecce, ſicut in fonte ipſo unde flumen ſcaturit nemo dixerit dextram partem eſſe, læuam in mari, ſed fontem ipſum dicet eſſe caput, l. ſeruitus. ff. de ſeruit. ruſtic. præd. ideo quia facies hominis fontem intuetur. In ripis autem fluminis utrinq; dextram & ſiniſtram conſtituet. l. refectionis. §. fi. ff. communia prędi. Hinc liquet decipi Bart. qui in tractat. de inſula. §. quòd ſi ex uno, dextras mũdi in oriente, ſiniſtras in occidẽte putauit, autore uſus Ariſtotele, quẽ, niſi urgeret ueritas nõ reprehenderẽ. Sed iam audi, quid in dextris huius orbis regionibus, mihi poſtea acciderit: Syluam ingreſſus ſum, uaſtam, ſqualentẽ & ſecretã, in qua poſſent cerui cornua (ut aiunt) abiicere. nullum uidi humanæ culturę ueſtigium. nullus uenit obuiam, quo cum de natura loci conferrem. præterquã eques quidam, genere Aethiops, ut ex colore deprehendi, ſtatura pumilio, gibberus, chlamyde muricea ueſtitus, quæ tota auro intertexto refulgebat: qualẽ ferre, his ſolis permiſſum eſt, qui à principum miniſterio ſunt. l. ij. de ueſtib. olob. lib. xj. C. Ille equo ferociſsimo inſidebat. Cœpi rogare hominem, quam ob cauſam eò ſeceſsiſſet. obmutuit, equum ſubinde calcaribus concitans. tandem mihi ſæpius detinere nitenti, Græcè & proteruè hoc pronunciauit: πρέσβυς οὐ τύ-
3 πτεται οὐδὲ ὑβρίζεται. hoc eſt, orator nec cæditur, nec uiolatur. † quæ ſententia poſita eſt in l. fi. ff. de legation. ubi, iure gẽtium, qui legatum hoſtium pulſauerit, hoſtibus deditur. ſicut euenit in Hoſtilio Mancino, quem Manlius pater patratus eam ob cauſam hoſtibus dedidit, ut refert Cicero lib. j. de Oratore ad Quintum fratrem. d. l. fi. ff. de legation. Is autem, qui legatos noſtros uiolauerit, lege Iulia de ui publica tenetur. l. lege Iulia. ff. ad leg. Iul. de ui publ. Idem dicitur ibidem de
4 oratoribus. † Orare, inquit Feſtus, pro agere, antiqui dicebant, unde oratores & ij, qui nunc quidem legati, tum uerò oratores, quòd reip. partes agerent. ſed nec fruſtra in d. l. lege Iulia, uidetur expreſsiſſe legatos & oratores. Idcirco puto legati nomen, generalius eſſe quàm oratoris. ut hic tantum ſit, qui pacem aut inducias aut aliquid ſimile petiturus mittitur. Terentius in Hecyræ prologo:

Orator ad vos venio, ornatu prologi,
Sinite, exorator vt ſiem.

Vbi Donatus ait: oratorẽ audire oportere ius gẽtiũ eſt. Virg. xj. Aen.

Oremus pacem, & dextras tendamus inermes.

Nunc

Nunc ad legatum redeo, qui dextra manu faſciculum herbæ ferebat, quam Dioſcorides lib. IIII. periſtereon nominat. Latinis ſacra herba dicitur, ſiue uerbena, ex qua antiquitus ſagmina fiebāt, hoc eſt, herbæ, quas legati pop. Ro. ferebant, ne quis eos uiolaret. ſicut legati Græcorum, ea, quæ uocantur κηρύκεια. l. ſanctum. ff. de rerum diuiſi. Plin. lib. XXII. cap. II. huius rei religione motus, nanū ultro abire permiſi, ad reliquū itineris accinctus, donec nox intempeſta cogeret me de receptu cogitare. tunc mirus horror animum meum incuſsit, quia undique uani audiebantur ſtrepitus, & uoces ſuo corpore nudæ, & crebri ſecuris ictus in præduras arbores. placet uerſibus Ennianis uti:

Fraxinus frangitur, atque abies conſternitur alta.
Pinus proceras peruertunt, omne ſonabat
Arbuſtum, in fremitu ſyluai frondoſai.

Quis non interim metueſceret? dicam ingenuè, ſepties me pœnituit ſuſcepti itineris: præcipuè cùm ſæpe multumq; dubitarem, ubi me illa nocte componerem. Tandem procul à uia prætoria, uidi ueſtigia, neſcio quæ, ueteris & infracti ædificii, ubi nihil non dirutū erat, præter unum aut alterum parietem, qui uitium quoque facere uideretur. nam & intrò plurima hedera traiecta ſerpſerat. Ibi parumper quieui, feſſus de uia & arctiſsimo ſomno complexus. In ipſius noctis umbilico uox huiuſmodi exaudita eſt:

Eripe me his, obſecro, malis, aut tu mihi terram
Inijce, nanque potes, portumq; require, uiator.

Agnoui uerſus ex VI. Aeneidos nonnullis uerbis immutatis. & conieci umbram eſſe, carentem honore ſepulturæ.† nam iniicere terrā, poëtæ nihil aliud eſt, quàm ſepelire: & quod Iuriſconſultus ait l. ij. ff. de in ius uoc. iuſta facere. quoniā iure Pontificio, in locum, quo quis ſepeliebatur, glebula terræ ter iniiciebatur. rogabat autem, portum mortuo requirere, quia apud Ennium, ſepulcrum, portus dicitur corporis. uerſus hi ſunt citati primo Tuſcula. quæſt.

Neque ſepulcrum, quo recipiat portum habeat corporis
Vbi, remiſſa humana uita, corpus requieſcat à malis.

In eo enim mortui domum & ſedem habent. l. qui ſepulcra. C. de ſepulcr. uiol. l. ſiquis. ff. de relig. & ſumpt. fun. Virgilius lib. VI.

Sedibus hunc refer antè ſuis, & conde ſepulcro.

Reputaui cōfeſtim mecum ſummam eſſe rationem, quæ pro religione faceret. l. ſunt perſonæ. ff. de relig. quare umbram decreui ſuo donare funere. deinde, quia Luna pernox erat, quæ (ut ſcis) uiarum dea putabatur, Genium, quocunq; duceret, ſecutus ſum. Iuimus per auia & aſperos anfractus itineris, dum uentum eſt ad locum, ſeptū undiq;

 colle

colle perpetuo. In quem aditus arctus ualde, uix erat duorum pedũ. tota moles flumine rapidiſsimo circumluitur. eò ſummis (ut par eſt) laboribus intromiſſus fui. maiore tamen (ut audies) cum fructu. HEPH. Illi igitur genio comes uſquequaq; extitiſti? CALL. Primo diluculo euanuit, cùm ei parẽtaſſe in aggere in eius memoriam conſecrato, & uerbis, rite & ex officio, prolatis, hoc inſcriptionis addidi. D. M. S. & Genio innoto. Perambulaui deinde nemus horrore ſecreto uenerabile, obſitũ fruticibus, ruſco, erice, alicubi geniſtis florẽtibus, quod mihi maximè mirum fuit, ueris initio. ex quo aliud cælum &
6 nouum ſoli ingenium eſſe cogitaui. †Ad teli fere iactum, fuit lucus opacus, in quo uere ſeruabatur illa antiphraſis, quam notat Accurſ. in l. id quod. §. fi. ff. de peric. & commod. rei uẽd. ubi dicit, lucum dici, quia non luceat. ut Vlpian. in l. j. ff. de mil. teſtam. militem à mollitie, quaſi minimè mollem. talem proceræ & denſæ cupreſsi facie-
7 bant. tunc ſubiit animum religionis recordatio.† nam Seruius, in illud Virgil. primo Aeneidos:

Lucus in urbe fuit, media lætiſsimus umbra.

notat, quòd ubicunq; lucũ ponit Virgilius, ſequitur conſecratio. dicitur, inquit, Lucus, quòd non luceat, & non quòd ibi ſint lumina, cau-
8 ſa religionis. †hinc pendet intellectus l. id quod. §. fi. ff. de peric. & commod. rei uend. ubi in menſuram agri uenditi non cedunt uiæ publicę, limites & Luci, qui fundum tangunt, eò quod Luci ſacri ſunt, non iuris priuati: quare in modum agri non uenient. l. littora. ff. de contr. empt. HEPH. Lucum talem mœſta quadam religione inſignem eſſe
9 oportuit: †quia cupreſſus arbor ſepulcralis eſt, & Diti ſacra. olim, teſte Plinio, funebri ſigno, ad domos ponebatur, quippe eadem cæſa
10 non repullulat. †Ideo ſuſpicor in l. j. de cupreſs. ex luco Daph. lib. XI. C. multari libra auri, eum, qui uendiderit, aut emerit cupreſſum ex luco Daphnes, in Syria, uel Perſeidis, in Aegypto. & tamen de Lauro nihil ſimile ſancitum eſt. Conſtat autem ibi plurimas eſſe Laurus, ut nomen δάφνη indicat. ſed laurus cæſa regerminat, cupreſſus uerò nõ. & ideo cupreſſum cædẽs grauius plectitur. facit l. ij. C. eod. Strabo lib. XVI. refert in luco Daphnes fuiſſe aſylum Apollinis & delubrũ Dianæ. CALL. Plane in luco, cuius mentionem feci, delubrum fuit uetuſtiſsimum, de quo ſatis multa nunquam dici poſſent, cùm mirabilia eius opera, uix animo concipi poſsint, nec ab iis ipſis, qui uiderunt, pro merito enarrari. non habet Pantheon Ioui ultori Romæ, à M. Agrippa conſecratum, quo ſe huic conferat.

Nondũ ad templũ peruenerã, cùm ceruæ geminę lacte & lilio candidiores, nõ procul apparuerũt. HEPH. Talis quondã fuiſſe fertur fati-
11 dica illa cerua Q. Sertorii in Hiſpania. CAL. †Altera ocyſsimè profu-

git

git,alterã,uelut cicurem, prehendi,& collũ eius blandiſsimè tractaui, quod circundabatur monili aureo,cùm hac inſcriptione: DIANAE PHARETRATAE SVM, SINE REDIBO. hoc eſt: animum habeo ad Dianam meam redeundi, nec fiam accipientis.l.naturalem.§. ceruos.ff.de acquir.rer.dom.Similibus quondam ornatibus,Alexandrum magnum ceruas emiſiſſe, proditum eſt. Iam ad delubrum redeo: cuius ueſtibulum ſatis mihi oſtendit, quale & quantum ſpectaculum aditurus eſſem. Ante oſtium ſtabat columna Attica,altitudine pedum XXV. quaternis angulis, pari laterum interuallo. Fuit autem ſolida ex Iaſpide uiroris eximij, præter capitulum, quod ex Carchedonio præfulgebat. ſuper columnam uidi ſtatuam iuſtæ magnitudinis,ex Amethyſto uiolacei coloris, qui Ianthinus dicitur,in l. ſi cui.§.fi.ff.de legat.iij.tanta artificis ſolertia elaboratam, ut ſicunde ſermonem audiueris, ſtatuam loqui credas. Certè ego ter Prometheum optaui,qui uim loquendi concederet. In baſi ſcriptũ hoc fuit: LEGIFERAE CERERI D. Vnde conieci, magnæ Cereri dicatam fuiſſe: nam & ſpiceam coronam gerebat. HEPH. Dic meliora, Callideme.eccuinam fœminarum conceſſum legiſti,legem condere? cum à publicis quibuſq; negotijs reiectæ ſint?l.ij.ff. de reg.iur.& lex conſultum uirorum eſt,l.j.ff.de legib.quod adeò uerum eſt, ut ne in foro quidem patocinari poſsint, propter Licinij Brutionis uxorem, C. Afraniam,quæ cauſam edicto dedit, eo quòd inuerecundè poſtulans, iudicem inquietaret. l.j.§.ſexum. ff. de poſtul. CALLID. Quòd ſi rerum potirẽtur mulieres, uiros,opinor, à Repub.abigerent. Plato utique in ſuam Remp. mulieres introduxit. & prima Ceres leges tuliſse creditur: ex quo illorum nugæ arguuntur, qui legum originem ad xij.tabulas referre ſolent. †Vereor ego ut ſi quis rem 12
totam penitus conſideret, ad Cain legum principia reuocare poſsit.
† Ille enim primus omnium hominum ciuitatem condidit, nomine 13
Enoch.Geneſ.4.cap.cùm,ut quidam ferunt,in orientem profugiſſet. Conſtat autẽ leges ſtatim cum ciuitatibus conditis latas fuiſse.§.ſingulorum. de rer.diuiſ.Inſtit.impoſsibile cùm ſit, ciuitatem ſine lege eſſe,ut corpus ſine uiribus & ſanguine. propterea Demoſthenes dicit,(ut recitatur in l.ij.ff.de legib.)quòd lex eſt,πόλεως συνθήκη κοινή. hoc eſt, ciuitatis compoſitio cõmunis. Idcirco Romulus & Remus, urbe primum condita leges tulerunt. l.fi.ff. de rer.diuiſ. nanque cum difficile ſit paucos homines diu conſenſum eundem habere, l. item ſi unus.§.principaliter.ff.de recep.arbi.cõmodum,& fere neceſſario,inter plurimos ciues lex præfigitur.Quoniam autẽ leges illæ uetuſtiſsimæ ignorãtur,propter immenſam antiquitatem,uel quòd tales latæ fuerunt, ut indignæ ſint prorſus hominum memoria, factum eſt, ut

legum origo prima, ad uarios pertinere uiſa ſit, ex uarietate gentium, quibus latæ ſunt. Si poëtis credimus, leges prima tulit Ceres. cui propter ſingulare, et pluſquam uirile ingenium, inmortalitatē etiam aſcripſerunt. Ouidius lib. v. Metamorph.

14 †*Prima Ceres unco glebas dimouit aratro:*
Prima dedit fruges, alimentáque mitia terris:
Prima dedit leges.

Idq; Græcis, circa Iacob & Eſau fratrum ætatem. Poſt eam, Hebræis leges ſcripſit Moſes. leges dico ciuiles, quas quidam fruſtra diuinas ſolent appellare: nam illæ ſolæ diuinæ ſunt, quæ in decē præceptis Exod. cap. xx. habentur. ut Non erunt tibi dii alieni. Non occides, & ſimiles. illud autem Exodi cap. xxi. reddet oculum pro oculo, animam pro anima. &, ſi quod eſt non diſsimile, exemplum eſt ſanctionis duriſsimæ. Cùm nulla ſit lex acerbior Talione. uti oſtendit Phauorinus, apud Aulum Gellium, lib. xx. cap. j.
Elapſis trecentis, plus minus, annis, in Latio leges tulit Aeneas, Iuſtiniani teſtimonio. §. j. ut proponat. nomen imperat. col. v. nam Troiani profugi, & Aborigenes populi, genus hominum antea agreſte, ſine legibus & imperio, in unam ciuitatem coaluerunt, & finitimos populos bello tentauerunt, cùm facti eſſent opulentiores, teſte Salluſtio, demum leges ſibi conſtituerunt. Multo poſt Aeneam, cùm fluxiſſent anni circiter triginta & quadringenti, ut ait. C. Sempronius in diuiſione Italiæ, Romulus primus Rex Romanorum leges quaſdam tulit. d. §. j. ut propo. nom. quæ curiatæ dictæ ſunt, quòd à triginta curiis Rom. ſcitæ eſſent. l. ij. ff. de orig. iur. Poſt illa tempora, Draco & Solon leges tulerūt Athenienſibus. l. quod ait. ff. ad leg. Iul. de adult. Draco antiquior, Tarquinii Priſci, quinti Romanorum legis, æqualis fuit. Solon, ſub Seruio Tullio, rege ſexto, floruit. hic leges ſanctiſsimas ſcripſit. Quapropter, poſt exactos reges, Romani in Græciam decemuiros miſerūt, qui leges Solonis peterent. qui redeuntes decem tabulas, in quibus leges Solonis ſcriptæ eſſent, primùm propoſuerūt. & duabus ſequenti anno additis, leges XII. tab. dictæ ſunt. l. ij. §. exactis. ff. de Orig. iur. Quæ iura poſtmodum ſubſecuta ſint, meum non eſt explicare. cùm abunde contineantur in l. ij. ff. de orig. iur.
HEPH. Tæderet etiam me prolixioris orationis, niſi reliquam templi ſtructuram proſequereris, ex qua ego mirifica uoluptate perfundor.
CALLID. In epiſtylio & ſuperiore templi limine, ſcriptum erat, literis uncialibus: BRYAXIS ET LEOCHARES. P. S. F.
HEPHAEST. Mirum eſt, temporis uiolentiæ reſtitiſſe opus. nam hi, unà cum Scopa & Timotheo, ſepulcrum Mauſoli regis, in Caria cælauerunt, Olympiadis centeſimæ anno ſecundo. CALLIDEM.

Ibidem

Ibidem eminebãt notæ quædam non incelebres.inter primas,† F.ge- 15
minum,quo nunc uulgò Digeſta deſignantur. Vtrunq; F.F. fabre fa-
ctum ſignificat,quia digeſtorum opus ſumma arte & labore tandem
perfectum ſit.l.j.§.cùm itaque.C.de uet.iure enucleando. Non de-
erant cælaturæ nobiles Romanorum,dico faſces,cum ſecuribus,inſi-
gnia magiſtratus.l.pen.ff.de offic.proconſul.tum etiam tria hæc ele-
menta. I. D. C. id eſt,iuris dicundi cauſa. Ante oſtium templi,ad
læuã,iacebat humi columna Dorica de Veientano lapide , de quo in
l.& ſi non ſunt.§.perueniamus.ff.de aur.& arg.leg.nigram materiam
limes albus diſtinguebat.nomẽ inde accepit,quòd Veiis in Italia pri-
mùm repertus ſit. † ſolo ſcapo conſtabat ex eius diametro, quæ fuit 16
ſeptem pedum,triplicata,& adiectione ſeptimæ partis: collegi circu-
lum eius maximũ ſiue περιφέρειαν,eſſe XXII. pedum. In columna
media ſculptus erat puer alatus criſpulus,è cuius humeris aureus ar-
cus pendebat, & pharetra cum ſagittis.mox circa prominulam pueri
effigiem,Virgilianus uerſus legebatur:

Nec deus hunc menſa,dea nec dignata cubili eſt.

Porrò nouiſsima uerba non legi penitus, quia columna iacebat. pue-
rum hunc, Amorem eſſe conieci,indicio armaturæ. † præcedit etiam 17
apud Virgilium uerſus ille:

Incipe parue puer,cui non riſere parentes.

Et illico ſubiungitur : Nec deus hunc menſa. Quintilianus lib. ix. cap.iij.figuram eſſe dicit in numero,ut præcedente plurali,ſingularis ſequatur. Ex iis,inquit, qui non riſere non dignatus deus, ñec dea dignata eſt. nihil ultra dicit, ex quo reconditiorem ſenſum elicias. Seruius nonnulla riſu triduano digna fingit.Politianus Seruium reprehendens Miſcellan. cap. LXXXIX. uim facere uidetur Virgilio, nec ſeipſum ſatis explicat. HEPH. Solus mediusfidius, Amor eſt, cui non riſere parẽtes.nam Cupido tertius,ut ait Cicero in lib.de Natura deorum, ex Marte & Venere genitus fuit. ambo filio infenſi fuerunt,capitali odio,eo, quòd deprehenſi eiuſdem opera fuerint, in reticulo aureo, ut deſcripſit Ouidius lib.Metamorph.4.& apud Auſonium,in ecloga in qua Cupido cruciatur,

Roſeo Venus aurea ſerto,
Mœrentem pulſat puerum,
Natiq; in crimina confert
Dedecus ipſa ſuum,quòd uincula cæca mariti
Deprenſo Mauorte tulit.

Quocirca potuiſſet Cupido à parẽtibus exhæredari tanquam inhoneſtam iniuriam eis iniecerit.§.cauſas.auth.ut cùm de appell.col.viij.

nec

nec cauſari licuiſſet pueritiam: cùm dolus eum longæuum reddat. l. apud Celſum. §. quæ in tutore. ff. de except. dol. Iupiter, apud Lucianum, ſic eum alloquitur: σὺ παιδίον ὦ ἔρως, ὃς ἀρχαιότερος πολὺ τοῦ Ἰαπετοῦ. eum Iapeto antiquiorẽ obiurgat, ſe interim puerulum
18 fingentem. † Præterea Amor omnibus diis moleſtus eſt, quippe quos offendit. Non inſulsè, inquit Lactãtius Firmianus in lib. de Falſa religione, poëta quidam triumphũ Cupidinis deſcripſit, in quo: primus ante currum, Iupiter ducitur cathenatus, meritò nullus deorum eum menſa dignatus eſt, id eſt, conuictu. quia menſa conſortii ſymbolum eſt. Theocritus in Hyla: οἱ μίαν ἄμφω ἑταῖροι ἀεὶ δαίνυντο τράπεζαν. hoc eſt, qui ad menſam eandem ſemper ut amici conuiuaban-
19 tur. † Ideo teſtes reprobabiles ſunt, qui producentis menſam ſequuntur, ut domeſtici. l. etiam. C. de teſtib. Dea uerò Cupidinem non eſt dignata cubili, quoniam Pſychen mortalem uxorem duxit, ut fuſiſſimè Apuleius & Fulgentius narrant, eſt enim cubile, matrimonii nota. Virgilius:

Non licuit thalami expertem, ſine crimine, uitam
Degere more feræ.

CALLID. Pulchrè iſta de Cupidine diſcutis. ſed quam in partẽ acciperes illa, quæ paulò inferius legi? NON VSVCAPIT, QVI AMAT? HEPH. Hæc longè apertiorem intellectum habent, ideo quòd ſine poſſeſſione non procedit uſucapio. l. ſine poſſeſſione. ff. de
20 uſucap. † ſed qui amat, non poſſidet, cùm ab alio poſſideatur. ex quo Q. Catullus antiquiſsimus poëta canit:

Aufugit mi animus, crede (ut ſolet) ad Theotimum
Deuenit: ſic eſt, perfugium illud habet.

l. cùm hæredes. §. j. ff. de acq. poſſ. nam & qui amat ſeruus eſt. Tibullus:

Nullus liber erit, ſi quis amare uolet.

Ideo ciuilem poſſeſſionẽ, proprio nomine, nullam habet. l. poſſeſſio. ff. de acquir. poſſ. CALLID. Cœpi laudare manum & induſtriam ſculptoris, ſed deteſtari conſilium, quòd inter ſacra legum myſteria, amoris non potuiſſet obliuiſci. tum conſideraui, nihil eſſe tam ſanctum, quod aliquando amore non inficiatur, quo non eſt aliud uehementius. §. illud. In auth. quib. mod. nat. offic. leg. col. vj. hæc mecum reputans, alius, quàm qui fueram repentè factus, exclamaui: O mea Clytia, quid me cogis? Poſthæc ædem, quod bene uerteret, ingreſſus ſum, quæ tota ambiebatur porticibus. porticus autẽ columnis ſuſtinebantur, ex Selinete. niſi quòd quinto quoq; loco, columna erat ſtructilis, hoc eſt, nõ quadrato lapide, ſed incerto & rudi, temere confecta. l. ſicuti. §. competit. ff. ſi ſeruit. uendic. nam ex lapillis uariis conſtabat,

ſtabat, auro pro cæmẽto interlitis. fulgente radiorum repercuſſu,ita, ut uix poſſem, non nictantibus oculis, aſpicere. In baſi mediæ columnæ redemptor operis ſcalpſerat: SVMMVM IVS SVMMA INIVRIA.de quo multa magnus Eraſmus in prima Chiliade.l.ſi ſeruum.§.ſequitur.ff.de uerb.obligat.

Teſtudo templi de marmore Pario uidebatur, tam indiſcreta lapidum commiſſura,ut prope eadem muri uideretur compages.latera utrinque ex eadem nitebant materia, uariis figuris & imaginibus illuſtrata, iuxta ſeriem l. ij. ff. de orig. iur. Ibi pictum uideres Romulum leges curiatas meditantem, & Sextum Papyrium, qui fuit Tarquinii Priſci temporibus. poſt eum, Hermodorum illum Epheſium, qui Epheſo urbe Græciæ corruptiſsima, exulare coactus eſt, quòd eſſet incorruptus,uel Heracliti teſtimonio,ut recitat Strabo lib.Geograph.XIIII.hic autor fuit,ut Romani leges XII. tab.à Græcis peterẽt: d.l. ij.ff. de orig. iur. quas deinde interpretatus eſt,ut ait Plinius libr. XXXIIII.cap.V.mœſtiore uultu depictus erat,licet floridis alioquin coloribus.nec honori picturæ,temporis prolixitas detraxerat.

Fixas uidi circa ſacros parietes, æquis inter ſe ſpatiis, X. tabulas,in quibus ueteres illæ leges tunc inciſæ fuerunt. materia æris Deliaci apparebat.†Miror cur Põponius in l.ij.ff.de orig.iur. eburneas fuiſſe commemoret, niſi uitium ſit librarii: præſertim cùm ueteres in æs 21
leges & ſtatuta inciderent.l. qui tabulam.ff.ad leg. Iul.pecul. Plinius lib.XXXIIII. cap.IX. Vſus,inquit,æris ad perpetuitatem monumentorum iampridem tranſlatus eſt,tabulis æreis, in quibus publicæ conſtitutiones inciduntur. Dici non poteſt, quantum ego accenſus fuerim uiſa, poſt multam hiſtoriam, Neruæ Iuriſconſulti imagine, qui XVII. ætatis anno de iure publice reſpondit. l.j. §. pueritiam. ff. de poſtul.non magis certè ingemuit Iulius Cæſar, uiſa Gadibus in templo Herculis Alexandri Magni effigie. pigebat enim me paulò ſerius meas de iure diſputationes in lucem emiſſe. Ara orientem uerſus ædificata fuit ex ſolido Hæmatite, ſupra ſolum marmoreum uario emblemate uermiculatum, hoc eſt, uariis figuris frondium & animalium, quales in uaſis pretioſis fingi ſolent.l. ſi gemma.ff.de aur.& arg. leg. ſuper aram nullum conſpexi ſignum,nullam ſtatuam,ſed in eius frontiſpicio talis inſcriptio legebatur: DEO IVRISPR. SACRVM. Hæſi,addubitans, utrum ara ſacra eſſet deo ipſius Iuriſprudentiæ, an potius, ipſimet Iuriſprudentiæ. Cùm ueteres in arcanis,
†deos etiam fœminas uocauerint,ut Leſbii Venerẽ, autore Palephato. Virgilius VII.Aeneid.Nec dextrę etiam deus abſuit.id eſt,Venus. 22
Carreni,ut ſcribit Aelius Spartianus in Caracallo, deum Lunam adorauerunt. ea eſt dignitas ſexus maſculini,qui fœmineum continet.l.ſi

d ita

ita ſcriptum. ff. de legat.ij. HEPH. Dij boni, quantum numen Iuriſprudentiæ audio,uſque ad diuinitatem etiam progrediens.meritò, niſi fallor, Alciatus lib.IIII.Diſpunct.cap.XIIII. dicit etiam deos ſubiici legibus, cùm apud Ouidium Iupiter dicat, Me quoq; fata regunt. Et Euripides in Hecuba: Lexq́; diuis imperans. hinc eſt illud Chryſippi l.ij.ff.de legib.ex libro περὶ νόμου, ὁ νόμος πάντων ἐστὶ βασιλεὺς θείων τε καὶ ἀνθρωπείων πραγμάτων. id eſt: Lex eſt omnium rerum regina, diuinarum & humanarum. CALLID. Atqui ego magis pu-
23 to, aliò pertinere Chryſippi uerba,†ut Iuriſprudētia quidem ſit regina rerum diuinarum,id eſt,ſacrarum & religioſarum. quemadmodũ explicat Vlpianus in l.j.ff.de interdic. nam deos aſtringi humanis legibus,quæ plerunq; æquitati contrariæ ſunt, l.ſi ſeruum. §. ſequitur. de uerb. oblig. dictu profanum eſt, & omnino impium, ſiquis poëtis
24 aſſentiens, omnia fato regi credat. †Fatum eſt quædam caſuum ſeries neceſſaria, & fatum à neceſsitate (ut apud Plutarchum notat Democritus) nõ ſecernitur.Cicero II. de Diuinatione uerſum refert:

Quod fore paratum eſt,id ſummum exuperat Iouem.

Plato in Cõuiuio: Multa uerò,inquit,acerba diis acciderunt, ut dicitur, ob neceſsitatis regnum. ſed hæ à Tullio & Platone ut uulgares nugæ recitantur,quas nec Chryſippo in mentem ueniſſe, ſeria maximè tractanti, ueriſimile eſt. Iuriſconſulti fatum pro caſu fortuito, præter uoluntatem accidente,uſurpant. l. nihil intereſt.ff.ad leg. Iuliam de adult.l. quæret. de uerb. ſignific. Cùm autem iura non reſpiciant ea,quæ neceſsitate fiunt.l. quæ propter. ff. de reg. iur. non puto in definitione Iuriſprudentiæ de fato quicquam agi.

E media tēpli teſtudine (ut ad inſtitutum redeam) de cathena aurea pendebat lychnus argenteus, in malũ punicã formatus, qui lucebat igni inextinguibili: qualē Veſtales uirgines ex Veſtæ Iani, id eſt Noē uxoris, inſtituto, & Legis XII. tab. præſcripto, ſeruabant. Cuius ſplendor diem ibi faciebat,inuito ſole. Extremas tēpli partes mirabili ſolertia depinxerat Protogenes Apellis ſeculo, olympiade CXII. picturæ celebres quaſque ſententias immiſcuerat.Inter primas illam:

Non mori ratio,non leges deniq; cedunt.

Quæ habetur in l.ij. C. quæ ſit long. conſu. prima facie mihi ſuſpecta fuit.cùm conſuetudo ut poſterior,ſic lege potior eſſe debeat.l.de qui-
25 bus.& l.imo.ff.de legib.†Quare ſic libet d.l.ij.C.quæ ſit long.conſ.interpretari: ut quoties emergit factum recens, de quo lex ſcripta non eſt,neque item conſuetudo ſeruata,tunc proculdubio à ſimili iudicandum eſt.l.non poſſunt.ff.de legib.quòd ſi ad tale negotium decidendũ lex ſcripta, & conſuetudo pugnare inter ſe uidentur, tum potius ſequemur legis exemplum, quàm conſuetudinis. hoc apertè probatur

in l.

in l.quod non ratione.ff.de legib.quia lex, quæ fit conſilio uirorũ prudentum, l.j. ff. de legib. in dubijs præſumitur æquior more,qui fulcitur tantũ incerto uſu multitudinis.facit l. de quibus. uerſic. & ſi qua. ff.eod. HEPH. Ad iſtud pertinere uidetur l.iij. §.diuus Hadrianus. ff. de ſepulcr. uiol.† Vbi ex reſcripto D. Hadriani,nefas eſt mortuos 26
in ciuitate ſepelire,licet lege uel ſtatuto municipali alicubi aliter obſeruetur. Verum hoc ipſum magna ratione nititur puta,quia lex fuit generalis, ſtatutum autem ſpeciale, ideo ſpecialiter etiam ualere debet,non ubique,ut ibi notat Accur.quòd ſi lex & conſuetudo generales ſint,tunc ut quæq; poſterior eſt,ita fortior. d.l.de quibus. ff. de legib.ut ecce,ne à ſepultura diſcedam,ante legem XII.tab.non minus in urbem,quàm in agros inferre licebat mortuum. Virgil.xj.

—Et corpora partim,
Multa uirûm terræ infodiunt,aduectaq; partim,
Finitimos tollunt in agros,urbique remittunt.

Sed lege deinde obtinuit,ne intra urbem mortui ſepelirentur.d.§. diuus.& l.mortuorum. C.de relig.& ſumpt.fun.CALLID.Opportunè in ſepulcrorũ mentionem incidimus, de quibus non pauca dicere conuenit. quandoquidem poſtica delubri egreſſus, ueni in Polyandrion ampliſsimum,ſepulcris cenotaphiisq; Iuriſcõſultorum inſigne.† ſunt 27
autem cenotaphia, honoraria ſepulcra,& inanes tumuli, in memoriã defuncti,cuius corpus alibi inhumatum eſt,dicati.l. monumentum.ff. de relig.& ſumpt. Cenotaphium religioſum eſſe duxit Martian. in l.in tantum.ff.de rer.diuiſi.niſus Virgil.autoritate lib.III.Aeneid.

Libabat cineri Andromache,maneſq; uocabat
Hectoreum ad tumulum,uiridi de cæſpite inanem.
Et geminas cauſam lacrymis ſacrauerat aras.

Alciatus lib.Parerg.x.cap.XII. ob geminas aras ſacrũ fuiſſe coniectat. quia & aræ ſacræ dicuntur à poëta,non tumulus. Cæterum cùm nemo priuatus ſacrum facere poſsit,l.in tantum.§. ſacræ. ff. de rer. diui. ab Alciati intellectu libens diſcedo.& ſic Virgilium interpretor,†ut 28
Andromache,ex officio,aras geminas marito ſacrauerit,uoto, nõ eſſe ctu. nam hoc præcedentibus uerſibus innuitur eam omnia ad imitationem ueri ſepulcri Troiani effinxiſſe.cum ait Virgil.

Ante urbem,in luco,falſi Simoëntis ad undam,
Libabat cineri Andromache.

Eſt enim non inſolẽs hæc locutio autoribus,ut factũ dicant, opinione faciẽtis accepta,licet effectus nullus ſecutus fuerit.l. in ſynagogã. C. de Iudæis.gl.ibi in uerb.religioſarũ.cum l.Iudæi.eod.tit.Q.Curtius lib. IIII.Nihil nefas auaritiæ.id eſt,opinione auari,ſecus effectu. Ouidius:

—Et nata parenti

Iungitur,& pietas geminato creſcit amore.

Quòd ſi percepiſſet Martianus in d.l. intãtum.§.fi.à.DD. fratribus reprehenſus non fuiſſet in l.ſed diui. eod.tit. nec falsò Virgilij uerſus induxiſſet. quî enim religioſum erit κενοτάφιον; cùm unius ſepultura ſepulcra plura efficere nõ poſsit.l.cùm in diuerſis.ff.de relig.& ſumpt. funer. Iui per tot ſepulcra mœſtus, ob fatum uirorum nobiliũ, qui iam non aliud,quàm cinis & umbra eſſent.ſolatium tamen capiebam
29 ex operibus clariſsimorũ artificum.† uidi Solonis ſepulcrum, quod ferè tale fuit: ſtabat pyramis Adamantina altitudine C,& XV.cubitorum,ſtellata aureis guttulis,cum hac inſcriptione: O VIATOR, HIC SITVS EST SOLON, SOLVS E SEPTEM, LEGISLATOR, LACRYMIS IVSTA PERAGITO, ET MANES LESSO PROPITIATO.

HEPH. Veriſimilia recitas. nam ſapiens hic leſſo, id eſt,eiulatu ſepeliri pulchrum putauit. cuius eſt illud Marci Tullii, primo Tuſcul. Quæſt.uel potius Ennii:

Mors mea ne careat lacrymis,linquamus amicis
Mœrorem,ut celebrent funera cum gemitu.

CALLID. Mirum eſt tantum uirum, tam molli honore carere noluiſſe. Sed quid amplius uiderim,auſcultes. Aduolarunt x. aues pauis paulò minores, ſed longè pulchriores.hæ circa pyramidem ſepulcralẽ uolitare non deſinebant.aureo cæruleoq; colore fulgentes,ut ſuſpicarer totidem phœnices eſſe, quicquid iactet oriens. roſtris ſeſe inuicẽ prouocabant, dulciter lamentantes, & concinentes melos dulciſsimũ. ſic ſolent aues, quæ dicuntur Memnoniæ, ex Aethiopia in Memnonis Auroræ filii tumulum, quod iuxta Ilium eſt, quotannis reuolare. Ouidius in Elegiis:

Quid properas Aurora? mane,ſic Memnonis umbras
Annua ſolenni cæde parentet auis.

Nimirum,ut reſciui,etiam decem aues,quas prædico, anniuerſarium funus Solonis manibus ducunt. In memoriam x.tabularum,quas Romani,ex illius legibus acceperunt.d.l.ij.ff. de orig.iur. Idq́ue annuo
30 more faciũt,eo die,quo ipſe natus fuit.† quia ueteres eorum,quos uiuos ualde coluerant, ſoluerunt natalem diem celebrare. quare pleriq; Epicuri ſectatores, natali eius, uiceſima luna, ſacrificabant, feriaſq́ue
31 omni menſe cuſtodiebãt.† Hinc notat Marcellus in l.cum quidam.ff. de annu. leg. cùm quidam decurionibus diuiſiones dari uoluiſſet, die natalis ſui, teſtatorem,non de uno anno ſenſiſſe, ſed de perpetuo legato. Accurſius,natalem diem,non tam natiuitatis eſſe uult,quàm mortis.

tis.quaſi,inquit,nunc naſcatur ad gloriam.Hic bonus homo ſomniat. morte enim ſoli naſcuntur,qui uirtute clari extiterunt.§.j.Inſt.de excuſ.tut.Quòd ſi diues ſordidus teſtaretur,iam diceremus d.l.cùm quidam.non habere locum.quod falſum eſt. Quapropter puto, ſi quis in diem natalis ſui aliquid legauerit, annuum in dubio legatum eſſe.ratio eſt.quia bis nemo naſci poteſt, ut Bacchus in fabulis.& præterea, ille ſermo de futuro interpretari uerè non poteſt.quare legatũ in memoriam factum cenſetur. Sed ſiquis in diem mortis ſuæ diuiſiones dari uoluiſſet, ſemel tantum deberentur, in morte: non ideo quòd mors iterari non poteſt, ut falsò coniecit Bartol.ſed quòd mors in futurum eueniet. nec ut natiuitas præteritum intuetur.

Innumerabilia percurri epitaphia, fatigatus magis quàm ſatiatus eorum lectione. †Non omiſi Pomponii, Vlpiani, Pauli, Marcelli, & 32
aliorum monumenta. quæ ferè de lapide Chernite conſtabant: qui corpora à putredine uendicat. fragrabant myrrha, coſto & cedrino liquore. Agnoui titulum, L.Cælii Antipatri, qui hiſtorias conſcripſit, & plus eloquentiæ, quàm iuris ſcientiæ operam dedit. l.ij.§.poſt hos.ff.de orig.iur. idcirco multis aliis poſthabitus. Aduertant hi qui ſententias graues Bartol.& aliorum eiuſdem ordinis contemnunt,uel potius neſciunt: & ſe iuriſperitos,niſi in tenebris, non audeant profiteri, uel ſuperbam negligentiam in melius mutent. Iuliani arcam lapideam cognoui, ex illa inſcriptione: κἂν τὸν ἕτερον πόδα ἐν τῇ σορῷ ἔχω προσμαθεῖν τι βουλοίμην. l. apud Iulianum. ff. de fideic. lib.ſarcophagus lapis uidebatur: de quo in l.funeris.ff.de relig.in quo condita corpora, quadraginta diebus abſumuntur. Vnde etiam nomen inuenit. Præcellebat reliquis Papiniani monumentum, inferiore parte ſolida turris,de Alabaſtrite:ſuperiore de porphyritico,tecto & faſtigio exornata. perangusto aditu. intus in ſtylopode argenteo inciſum legi: PROH DOLOR, PRAEFECTE AEMILI, INSONS FVISTI, VALE. & paulò inferius:

Virtuti haud uitam poſtpoſuiſſe pudet.

Ob id, opinor, quòd occidi maluit Aemilius Papinianus præfectus prætorio, quàm rogatis Baſiani Imperatoris parricidium oratione diluere. Honeſtum utilitatis ſimulacro præponens.l.reprehendenda. C.de inſtit.& ſubſtit. In circuitu tanti monumenti erant porticationes ex uario marmore conſtructæ, de more ſumptuoſæ antiquitatis.l.pergit.C.de ſepul.uio.etſi ſacræ non ſint.l.funeris.§.h.ff. de relig.& ſump.fun. Ferebar attonitus, ad tantam claritatem operum, & me rerum nouitas fatigari non patiebatur. tum maximè, cùm incidi in ſepulcrum,mirum dictu,ex nitidiſsima cryſtallo. In arcæ medio urna aurea uideri facile poterat,operculo cælato ornata. tum ſce-

ptrum, cum pretioſo diademate. nam perfaciliter materia uiſum admittebat, ut quæ transluceret. & nota eſt uetus ſimplicitas, quæ cum talibus ornamentis defunctos ſepeliebat.l.at ſi quis.§.idemq;.ff.de relig.protinus ſuſpicatus ſum Numæ Pompilii cineres ibi conditos,ſed paulopoſt in mentem uenit eum non combuſtum, ſed inhumatum fuiſſe: & eius corpus,poſt multa ſecula à Cn. Terentio in Ianiculo,in arca lapidea inuentum. Adde,quòd comburendi conſuetudo Syllanis demum inoleuit temporibus,& rurſus deſiit. Hinc eſt,quòd in l. pro hærede.ff.de acquir.hær.lego iuſta fecit, uel ſepeliuit. non, buſta fecit,ſicut in l. ij. ff. de in ius uoc.buſtum enim propriè de combuſtis, & non de ſepultis dicitur.ut utrobiq; Accurſ. Thales Mileſius grauis philoſophus, qui originem rerum aquæ deberi dicebat, ſepulturam probabat. Heraclitus,qui igni, buſtum. HEPH. Quo modo ſe habebat tanti monumenti inſcriptio? CALLID. In hunc modum: H. M. REG. H. N. S. id eſt, hoc monumentum regium hæredes non ſequuntur. Non procul ab eo, fuit aliud ſepulcrum minore faſtu operis, inter denſiſsimas arbuſculas deliteſcens:cum hac inſcriptione: P. CALPHVR. FISCI PATRONVS, SIBI LIBERTISQ. EX TABVLIS, FIERI IVSSIT. HEPH. †Quorſum

33 tot inſcriptiones,cùm legibus comparatū ſit,ut nullius ſint momenti? l.uel quæ.§.liberti.ff.de relig.Liberti autem,inquit Vlpian.nec ſepeliri,nec alios inferre poterunt,niſi hæredes extiterint patrono: quamuis quidam inſcripſerint, monumentum ſibi libertiſq; ſuis feciſſe. CALLID. Imò nihil refert, qua in materia uoluntas teſtatoris inſcripta ſit,ære, ligno, aut lapide: quia æquè ſeruari debet.l.j.ff.de bo.

34 poſſ.ſec.tabul.nimirum & Vlpian.in d.§.liberti. †probat inſcriptum quale ſit ſequi oportere, ſi modò rectè accipiatur, cùm ait: quamuis quidam inſcripſerint,&c. Nam ille §.liberti: hoc habet,quòd ſi paterfam. monumentum ſibi inſtruxerit, in illud liberti non ſepelientur,niſi hæredes inſtituti ſint. Videbatur ſecus, inquit tacitè Vlpian. ex eo quòd multi ſolent inſcribere, ſe ſibi libertiſq; feciſſe.arg.l.cùm auus.de cond.& demonſt. ſed tamen concludit ibi, duntaxat habere locum,ut liberti quoque inferantur,ſi nominatim inſcriptum ſit,non aliter. Soluamus nodum, hoc non minus inextricatum, ex l.monumentorum. C. de religioſ.ubi monumentis inſcripta, iura ſepulcrorum non transferunt,neq; dominium loci puri. Hic mihi uidetur ſyncerus intellectus,ut inſcriptio monumēti non trāsferat ius aut dominium,uiuente illo,qui inſcribi iuſsit,ſed illo præmoriente ſecus.& ita uim habeat ultimæ uoluntatis. Nouiſsimè acceſsi ad ſepulcrum, quod Myron Lycius Polycleti diſcipulus,ex ære Cyprio elaborauerat,& arte,magiſq; materia nobilitauerat,his uerbis inciſis: HOCCE

CAPVT EST, OLLI SACRVFICA. Vnde facile fuit coniectu,
ibi caput humanum conditum extitiſſe,ſuo ſecretum à corpore: ut
intelligeretur, † ibi uerum ſepulcrum eſſe potius, quàm ubi corpus 35
eſſet. l. cùm in diuerſis.ff.de religioſ.ſiquidem caput, quod animum
uelut arx quædam continet, excellit, & facies ad imaginem cæleſtis
pulchritudinis figurata. l. ſi quis in metallum. C. de pœnis. Denique
caput eſt ex quo cognoſcimur. d. l. cùm in diuerſis. & corpus, capite
exempto,ſine nomine ſupereſſe cecinit Virgilius. Q. Curtius lib. VII.
addit Parmenionis ducis nobilis, in Alexandri necem ſuſpecti,capite
ablato, corpus tantum ſepultum, ſine nomine. Peracto nondum
unius ſtadii itinere, deueni ad arcem editiſsimam & præaltam, quæ
cum nubibus agere poſſet,finium regundorum uiſu fuit horridior:

Dirarum nidis domus opportuna uolucrum.

Hanc metam extremam Polyandrii eſſe duxi. Ianua ferreis foribus
& ſeris claudebatur, qua Eurum aſpicit.exaudiui uoces terrificas ue-
lut leonum rugientium, & aquarum in præceps cadentium. ferunt
ibi Iuris ciuilis inexplicabilem labyrinthum eſſe, à quo nec cum lini
glomere Theſeus exeat. Ante arcis ianuam, erectus erat obeliſcus
ex Alabaſtrite damaſceno,accedens radiorum Solis ſimilitudini.nam
& Soli ſacratus erat, illius inſtar, qui quondam Romæ in Vaticano
fuit. Altitudo autẽ 50. cubitos non excedebat. Super obeliſci api-
cem fuit plinthus, †ſupra quem pendebat uerius,quàm ſtabat equus 36
inuſitatæ magnitudinis,ex Armenio marmore in nigrum uergente,
Auroram uerſus aſpiciens,ſiniſtrum pedem,ut terram pulſaturus,le-
uiter attollens, hinnienti ſimilis, mira profectò artis & ingenii com-
mendatione.Oculi eius ex Chelonia gemma nitebãt,hoc eſt,ex ocu-
lis Indicæ teſtudinis,qua magi futurorum diuinationẽ præſtare pol-
licentur,ſi quis os melle colluerit,& mox linguæ impoſuerit. Porro
equi collum,ſerpens ex Ophite circuibat. Viuum crederes, hoc ma-
gis quòd ictus eius uelut ſanguineus apparebat. O inſolentia huma-
na,quid non audes? ſi modò non deus aliquis tantam ſtructuram po-
tius fecit. quiſquis ille fuit, in phaleris & frenis, oleæ ramuſculos, &
galeas,& machæras ſcalpſerat. In plintho autem hæc ſententia legi
poterat de plano:

Et leges armis conſtant, & legibus arma.

Deſumpta ex §. j. procœ. Inſtit. † ubi leges & arma ita principem de- 37
cent,ut alterum alterius ope indigeat, teſte Salluſtio. Quare maieſta-
tem principis legibus armatam eſſe oportet. quanuis quidam gram-
maticus eo arrogantiæ de more proceſſerit, ut perperam dictum pu-
tet, armari legibus. Cornelius Tacitus in dialogo, de Claris oratori-
bus, de eloquentia forenſi, hoc modo loquitur: Quid autem tutius

quàm

quàm exercere artem, qua ſemper armatus, præſidium amicis, opem alienis, feras? Cicero pro domo ſua, magiſtratus armari religione deorum immortalium, ſcribit. & aduocati patrocinio tanquam armis, Remp. defendunt. l. aduocati. C. de aduoc. diuerſ. iudicio. Demiſi oculos, & adhuc legi ſequentia: EQVVS SACER AMBIGVVS. & mox illa: OMNIA, VTI SVNT, RECTE RITEQ. LEGVNTOR. Voluebam identidem animo, quænam mihi legenda exactius proponerentur, tandem in dextro equi latere uidi fores, quibus apertis, feceram enim illò gradum, non hoſtes armatos inueni ut Troiani olim in equo Epei, non corpus hominis demortui, ut Gyges Lydius in fabuloſo Platonis equo: ſed aureas tabellas duas, ebori incluſas, & po-
38 ſitas à † M. Sempronio Iuriſcõſulto, qui poſt App. Claudium floruit, & quem Pop. Rom. σοφὸν, id eſt ſapientem, ſi Pomponio credimus, appellauit. l. ij. §. iuris. ff. de orig. iur. eò, ut arbitror, quòd non tantum iuris ſcientiam calluit, ſed etiam magiam, & occultas diſciplinas. Planè in utraq; lamina deſcriptum erat Hetruſcis literis, & notis ſpirulatim exaratis, quicquid ad magiam noſtram, & euocandas umbras faceret. hoc eſt, quod inſcriptio me admonebat, ut omnia rectè & ritè legerem. quoniam in rebus ſacris & grauioribus, nihil omnino prætermittendum eſt, alioquin actus uitiatur. cap. j. de poſtul. prælat. idcirco in talibus negotiis, uerba concepta ſeruauit ſcrupuloſa uetuſtas. l. ſacra. §. j. ff. de rer. diuiſ. Cuncta ſingulatim animo complectens, abiui in ſemitam à læua, nullis tritam hominũ ueſtigiis. herbæ ubiq; germinabant, potiſsimum noxiæ: Cicuta, quæ, propter uim frigidam uenenum eſt, publica Athenienſium pœna, cùm rei illam ſorbere iuberentur exemplo Socratis, nunc prohibita. l. aut facta. uerſ. proinde. de pœnis. & Aconitum, quod ex ſpumis Cerberi natum poetæ fabulantur. tum Mandragora, quam Columella, libro x. ſemihominẽ uocat, quòd uulgo eius radix, homini adſimilis exiſtimetur.

Quamuis ſemihominis ueſano gramine fœta,
Mandragoræ pariat flores, mœſtamq; Cicutam.

Meminit Dioſcorides, lib. vj. Vbi de herbis uenenoſis agit. Iuriſconſ. in l. eiuſdem. ff. ad leg. Cornel. de ſicar. & uenefi. In ſumma, terra illa ferax eſt talium ſeminum, gignens, ut ager Pharius apud Homerum Odyſſeæ 4. φάρμακα πολλὰ μὲν ἐσθλὰ, πολλὰ δὲ λυγρά. hoc eſt, multa uenena bona quidem, multa uerò triſtia. l. qui uenenum. ff. de
39 uerb. ſignific. † Traxi, non parum laſſus, ueſtigium ad ſpecum, uiſu profectò, quàm dictu, horridiorem. eum denſa arborum congeries nemoroſo frondium orbe complectebatur. Iuriſconſultus, in l. j. §. ſpecus. ff. de riuis. ſpecum à deſpiciendo deduxit, in hoc autem nihil penitus deſpici poterat, præter muſcum & ſaxa temere poſita, ne quid

deeſſet

deeſſet ſpeluncę imagini.quale fertur fanum ſubterraneum Trophonij in Lebadia.

–Tunc mihi frigidus horror
Membra quatit,gelidusq; coit formidine ſanguis.

In ſpecum non deſcendi,niſi prius implorato Dei Opt.Max.præſidio, qui res deſperatas mortalibus, ad finem perducere poteſt. l. j. §. quod nemo.C.de uet.iur.enucl.ſi enim in ſacris Eleuſinæ Cereris,pręco prædicere conſueuerat,ne quis rem diuinã deæ faceret, quem conſcientiæ remorderet ſcrupulus: multò diligentius cauendũ mihi fuit, ne ſacra Iuriſprudentiæ contaminatus inirem.Itaque deum oraturus, in cuius conſpectu ſydera munda non ſunt. c.principium. §. ſicut. de pœnit.diſtinct.ij.Orientem intentus ſuſpexi, iuxta c. eccleſiarum.xj. diſt. mox ex limpidiſsimo riuo, qui murmurans per prærupta ſaxa fugiebat,me ipſum luſtraui, ſpargens aqua leuiter,quæ multum prodeſt ad expiationem.c.aquam.de conſ.diſt.3. Virgilius:

–Ter ſocios pura circumtulit vnda,
Spargens rore leui.

Poſtremo falce aurea, Druydarum imitatione, quos priſcos Gallorũ ſacerdotes fuiſſe conuenit,herbas ſecretæ uirtutis legi,eam potiſsimũ, quę uocatur Zoroaſtris diadema,& quæ,cor Oſiridis,& quæ,ſanguis Herculis. His munitus præſidijs,confidenter in ſpecũ deſcendi uultu ſanè tragico.tum repentinus fulgor,uelut fulgetri,ob oculos proſiliuit. & uidi quicquid intus latebat. inter cætera, aram de lapide Lydio nigerrimo:& ſuper eam,phialam auream,quæ eſt ex genere uaſis potorij.l.& ſi non ſunt.§.perueniamus.ff.de aur.& arg.leg.Cuius orificium ſic loquebatur:

HAC MINOS, AEACVS ET RHADAMANTHVS, ORCI VMBRARVMQ́. NOMOTHETAE, PLOTONI OXORIQ́. PROSERP. FACIEBANT.

Collegi me loci opportunitate gauiſus, & tutior redditus. quia de more Zoroaſtris, ſiue Cham Noë filii,ut Beroſus Babylonicus prodidit, qui primus Perſis de magia ſcripſit, fuit in ſubterraneis antris ſacra facere: nam priuſquã templa eſſent,ſpecus diis ſacrati ſunt. ut Ioui,in Creta:Lunæ,in Arcadia,& Pani Lycæo:in Naxo inſula,Dionyſio. Nunc operæpretium eſt, ut linguis fauere iubeamus, & profanum uulgus arceamus à ſacrificio. Poſthæc igitur in phialam nigræ pecudis ſanguinẽ infudi, quo facilius animæ euocari ſolent, teſte Auguſtino,in libro de Ciuitate dei. locus eſt in c.nec mirũ.§. necromantici.26.q.5.† Necromantici,inquit,ſunt, quorum imprecationibus uidentur reſuſcitari mortui, & diuinare, & ad interrogata reſpondere.

νεκρὸς enim, Græcè, Latinè mortuus: μαντεία diuinatio nuncupatur. ad quos ſuſcitandos, cadaueri ſanguis adijcitur: nam amare ſanguinem dæmones dicuntur. hæc ille. Nos tamen pro necromantia, diximus Necyomãtiam, dulciore uocabulo, & idem ſignificante. nam & νέκυς, mortuus eſt. Sanguine igitur, nedum aqua & lacte, humum tinxi, paulatim inuergens: cuius uoluptate, mirum in modum animę deliniũtur, quaſi in generationem uenire geſtiant, ſi Porphyrio aſſentimur, cuius quidem lac eſt principium. Circulum deinde mucrone gladij circunſcripſi, & carmen obmurmuraui, quodcunq; cogit, uel placat umbras, uerbis barbaris plerunq; & polyſyllabis. HEPH. Tu, ut audio, lacte leniebas animas: atqui Tibullus illas lacte fugari cecinit:

Iam ciet infernas magico ſtridore cateruas.
Iam iubet aſperſas lacte, referre pedem.

Vt facile ſit deprehendere ſcelerata præſtigia non aliud, quàm meram ſuperſtitionem & uanitatem eſſe. Cùm alleganti contraria fides habenda non ſit. l. Titiæ. ff. de condit. & demonſt. meritò Vlpianus libros magicos improbatæ lectionis appellauit. l. cæteræ. ff. famil. erciſc. & alibi ſæpe manes accire, multis cominationibus uetitum eſt. l. multi. C. de malef. CALLID. Non eſt nouum, eandem rem uariè concinnatam, diuerſos effectus producere. proinde lacte allici, & lacte fugari pallentes animas. ut ecce, ueneno occidimur, & eodem antidota ſalubria conficimus. l. quod ſæpe. ff. de contrah. empt. Vtcunq; ſit, ſum ego mihi conſcius, quantum feliciter res mihi ſucceſſerit. & negotium
41 ex effectu metior. l. j. §. fin. ff. quod quiſque iur. † quid enim carmina non poſſunt?

Carmina, vel cælo poſſunt deducere Lunam.

Apud Homerum, Vlyſſes profluuium ſanguinis ſiſtit carmine. multi, cum prædicatione, in morbis ſe adiutos incantatione teſtantur. l. j. §. medicos. ff. de uar. & extraord. cog. dij Tutelares ciuitatũ eadem euocabantur. l. ſacra. §. j. ff. de rer. diu. Eadem uidit Virgilius

—Sæpe animas imis exire ſepulcris,
Atque aliò ſatas uidit traducere meſſes.

42 †Quibus uerbis oſtendit fruges excãtatas in alium transferri agrum, inde, ut ait Plinius, lege xij. tab. pœna præfixa fuit aduerſus eum qui fruges excantaſſet, & qui malum carmen incantaſſet. Traducere uites Iuriſconſ. & agricolationis gnaris eſt, uites in arborem proximam tranſmittere, ut ibi fulciatur, & ſuſtentetur. l. ſi duo. §. item uideamus. ff. uti poſſ. ſi actor, inquit, uicini tui ex fundo tuo uites traduxit in ſuas arbores. Traducitur & uitis, cùm deprimitur, & porrigitur ad alium locum. ut l. ſi uitẽ. ff. quod ui aut clam. quod non intellexit Accurſius.

Traduces appellantur uites quæ traducuntur, Columell. lib. IIII. cap. XXIX. inde quærunt theologi, an anima, uelut ex traduce, ut ſemen ex ſemine, propagetur. enimuero, ne longius orationem à magia traduxiſſe uidear, † teſtor deos atque homines, me uoti compotem extitiſſe, & Genium primo quoque loco allocutum fuiſſe, humana quidẽ ſpecie, ſed proteruum, promiſſa barba, & intorto capillitio: qui ægrè uetuſtiſsimis uerſibus uocem emiſit: 43

Adſum atque aduenio Acheronte, vix via alta atque ardua
Per ſpeluncas ſaxis ſtructas aſperis, pendentibus,
Maximis, vbi rigida conſtat craſſa caligo inferûm.

Ipſe diſsimulato timore, conſtanter reſtiti, ter me circumagens, ter in terram cõſpuens, ter, aloë, coſto, ſulphure, & cinamomo, ſuffiens, quod uim habet à Mercurio, ut Hermes ait. ſic ſupplex exclamãs: Serua me ô Deus, ô Alla, ô Theos, ô Theut, ἀπὸ συμπτώματος, καὶ δαιμονίου μεσημβρινοῦ. Tum extra me uiſus ſum abeſſe, oculis caligantibus, terra dehiſcens ingenti fragore ſonuit. quid multa?

Rata verba fudi, rumpitur cæcum cahos,
Iterq; populis Ditis, ad ſuperos datur.
Subſedit omnis ſylua, & erexit comam.
Duxere rimas robora, & totum nemus
Concußit horror, terra ſe retro dedit,
Gemuitq; penitus.

Reliqua diſces ex Senecæ Oedipo. nam ego fabulæ magicæ cataſtrophen explicare feſtino. Euanuit durus & triſtis ille Genius, & illius uice, † conſpiceres uenientes, Papinianum, Paulum, Vlpian. Modeſtinum, Africanum, Scæuolam, Alfenum, Iulianũ, & certatim reliquos, quorum reſponſis Pandectæ cumulatiſsimè refertæ ſunt. & cum eis δαίμονα, cuius nomen exprimere nefas duco. HEPHAES. Sic olim Aegyptij Mercurium Nilo patre genitum nunquam nominauerũt, obſtricti religione. ſed, obſecro, quales tibi tunc uiſi ſunt? CALLID. Non ſqualida umbra, non ore liuido, non cultu incõpoſito: ſed, ſuperante gratia, perpulchri. Caput eorum ſertis laureis inauratis cingebatur: Toga coccinea ad purpuram accedebat. l. ſi cui. §. fi. de leg. iij. pręter limbum, qui tenui auro ſplendebat. omnia, in omnibus, arcano quodam nitore placebant, ut ſtuperem ego, dubitans, ubinam totam reliquiſſent mortem. Tum Papinianus præfectus ordinis, ſic exorſus eſt: Cur nos, Callideme, à media quiete, inquit, reuocaſti? Cur nobis æternum inuidiſti ſilentiũ? Scis, Papiniane, reſpondi, Ius ciuile à multis per, neſcio quos, cereos, fictos & adulterinos intellectus uexari. certa nuſquam interpretatio, condere leges mihi uidẽtur doctores, in illis 44

repetitionibus (ſic uocant) in quibus nihil magnum præter ipſas. nil non millies repetitum, id eſt,tranſcriptum. ſed impoſtores hi, aliena ſibi furtim aſcribunt.&(ut reliqui fures) alienis poculis anſas mutant. Quo factum eſt, ut ego percupiam, de tota re certior fieri, & à turba ſacroſancta inſtrui. Vos igitur etiam atque etiam uehementer rogo, & obteſtor,ut qui legum autores fuiſtis,nunc ſitis interpretes,iuxta l. ex facto.ff. de uulg. Obteſtor uos,inquam, per uaſtum cahos, per elementorum unanime diſsidium, per Solis clara, per Lunæ mutua lumina, per cæli motus aſsiduos, per amœnum Elyſium, per orci nigra habitacula, per ſancta iuris myſteria, ob quæ uos ſacerdotes dicimini. non ut quæcunq; dicetis, à Ioue Hammone relata putẽ protinus: non enim ſum neſcius, quid Sauli regi obuenerit, quòd Samueli ſuſcitato nimium crediderit. Tametſi Artemidorus acer ſomniorũ interpres, mortuos omnium maximè fide dignos dicat. quia nec ſperent quicquam,neque reformident.Ecquid uobis deperibit, ſi lege uel autoritate uetuſtiore,ueſtram doctrinam fulciatis?odi peſsimè illud Pythagoreorum, αὐτὸς ἔφα. & is ſum,qui probabilem rationem expetam, uſurus poſthac,ubi libuerit. hæc ego: at illi

Ocyus incubuere omnes,pariterq; laborem
Sortiti.

Primus autẽ dicẽdi locus,uelut tacito aliorũ cõſenſu,Papiniano ceſsit.

OBSERVATA IN SECVNDVM DIALOGVM.

1 *Legis definitio.l.j.ff.de legibus.explicatur.*
2 *Iuriſconſulti propria tantum definire ſolent.*
3 *Tripliciter lex accipitur.*
4 *Quid ſint priuilegia,& vnde dicta:*
5 *Viris,non fœminis legem condere licet.*
6 *Aureo ſeculo leges fuiſſe,malè ſcripſit Aratus.*
7 *An ob fortuita delicta quis puniatur.*
8 *Sponſio quid ſignificet in legis definitione.& quid ſit ſpõſionem facere.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, PAPINIANVS, MAVRITIANVS.

VIDES, inquit Papinianus, ô Callideme, draconẽ huc curſim aduentantẽ,qui non minus eſt conſpicuus,gemmea oculorum acie,& ſquamis aureis, quàm ille,quem inter utranq; Arcton,poëtę locauerunt?Hunc ſcito delubri,quod illic uidiſti,accolam,& uelut æddituum eſſe. Iuriſprudentiæ ſacer eſt, in memoriam Draconis Græci legiſlatoris dicatus,

dicatus,qui Aeginæ, in theatro occubuit, à plebe malè affectus, quia leges duras tuliſſet, quas dicebatur ſcripſiſſe ſanguine, idq́; Athenis. §.ſed ius quidem.inſtit.de iur.nat.Sæpe fera manſueta fauum mellis è manu mea accipit,ut olim draco aurei uelleris cuſtos. de quo Medea ſic ait,apud Valerium Flaccum lib.viij.Argonauticω̃n:

Mella dabam,& noſtris nutribam infida uenenis.

Quin tu potius, inquam, abire ſinito: ne mihi ignoto pauperiem faciat. &,cùm otioſi ſimus, è re magis eſſe puta, ſi pauca de legis definitione,quæ eſt in l.j.ff.de legib.diſertè,ut omnia ſoles,referas. PAPINIANVS. Sic,niſi me fallit memoria,definiui: † Lex eſt commune 1
præceptum,uirorum prudentium conſultum,delictorum,quæ ſponte,uel ignorantia contrahuntur,coërtio,communis Reipublicæ ſponſio. Legem uoco commune præceptum.duplici conſideratione,hoc eſt, tam ex parte concedentis, quàm ex parte recipientis. Nam, primum, quicunq; legem ferat, nihil agit, niſi publica perſona ſit.qualis eſt princeps, in quem populus omnimodam poteſtatem contulit. l.j. ff.de conſtit.princ.qualis eſt Conſul,Prætor, Aedilis,Senatus & ſimiles.§.lex eſt.cum § §.ſeq.Inſtit.de iur.nat.gent. Iam uerò ex parte recipientis, legem eſſe commune præceptum, pluſquam certum eſt. quia leges populo & Reipub. promulgantur, nec ſingulas tantum perſonas uinciunt.l.leges ut generales.C.de legib.l.iura.ff.eod. Accurſius,hominis ingenium, paruifacit noſtram definitionem, & in d. l.j.ff.de legib.deſcriptionem potius eſſe contendit: quia, inquit, quædam ſunt leges quæ cõmunia præcepta non ſunt.ut l.j.in fi.ff.de conſt. princip.quando,uerbi cauſa,princeps cuipiam aliquid indulſit ob bene merita, uel cum ob delicta pœnam irrogauit: quod quidem perſonam non egreditur. Cæterum ſcire debuit Accurſ. † noſtrum non 2
fuiſſe,legem impropriam definire.multæ enim,imò omnes definitiones,in iure ſubuerterentur,ſi eiſdem, etiam impropriè ſumpta, comprehendi oporteret: ut ecce,homo animal rationale eſt.num putabis hic contineri hominem ſylueſtrem,Faunum, uel Satyrum? minimè. Atqui ſcire debemus†legem tribus modis ſumi à iuriſperitis:primo, 3
perquàm propriè,ut ſit utrinq; commune præceptũ.d.l.j. ff. de legib. Secundò,prorſus impropriè, ut §.diſponat.in auth.de nupt.col.iiij.l.j. §.ſi cõueniat.ff.depoſiti. Tertiò,ex parte propriè,ex parte uerò non, ut l.j.in fi.ff.de conſtit.princ.quia nemo neſcit legem à principe, uel ſenatu, in priuati gratiam ferri poſſe: & ita is, qui talem legem fert, publica perſona eſt: qui accipit,priuata.ut l.fi. ff. de legatio.& apud Liuiũ, lib.v.ab urbe cõdita,lex de reuocando in urbẽ Camillo.l.poſtliminij.§.fi.ff.de captiu.& poſtlim. † Sed huiuſmodi leges priuilegia 4
magis ſunt. Cicero in Paradoxis:Familiariſsimus tuus Cornificius de

te priuilegium tulit, ut ſi in opertum Bonæ deæ acceſsiſſes, exulares.
Clodium alloquitur. prius enim dixerat: ſed quid ego communes le-
ges profero, quibus omnibus es exul? Priuilegia dicta ſunt, quaſi
priuatæ leges. quia ueteres, priua, pro, ſingula, uſurparũt, teſte Nonio,
& A. Gellio, lib. x. noctium Attic. cap. xx. ubi oſtẽdit, priuilegia non
ueras eſſe leges, eo quòd non cadant in definitionem, quam dederat
Atteius Capito, cui, lex eſt generalis iuſſus populi aut plebis, rogan-
te magiſtratu. melius ergo Gellius, quàm Accurſius, qui maluit nos
reprehendere, quàm, quid eſſet lex, diſcere. Planè quòd Gellius ait,
priuilegia dicta eſſe, quaſi priua iura, & ſingula, uel pro ſingulis lata,
ſimile ueri eſt: poteſt tamen (niſi fallor) & aliter res hæc accipi, ut di-
cantur priuilegia, quia legem communem priuent, in ſpecie, qua fe-
runtur: uel quòd priuata ſint à ratione legis communis. Apuleius,
in lib. de Deo Socratis: Cæterum, inquit, profanæ philoſophiæ turba,
imperitorum uana, ſanctitudinis priua, ueræ rationis inops. Lucre-
tius, lib. iij.

Nec repentis itum cuiuſuiscunque animantis
Sentinus, nec priua pedum ueſtigia quæque.

Priua pedum dixit animalia, priuata pedibus. ubi olim malè legeba-
tur, prima pedum. Vtcunque ſit, priuilegia diſcedunt à iuris com-
munis regulis, & nihilominus iuſta ſunt: quia propter ſingularem ra-
tionem, nouè ſuborientem eduntur. d. l. j. in fi. de conſt. princ. ut cùm
propter immane flagitium exquiſitior pœna inuenitur, ut poſterita-
ti exemplo ſit. l. aut facta. §. fi. ff. de pœnis. quia lex generalis pœnas
barbaras & nouas aliâs execratur. d. l. aut facta. in princ. & l. unic. C. de
emend. ſeruo. Econtrariò ſimiliter fieri ſolet, cùm ob ſingulare ar-
tificium eximiamq; eruditionem delinquentis, pœnæ remittuntur,
& leniuntur, uulgò adducebatur. l. ad beſtias. ff. de pœnis. ſed talem in-
tellectum uerè nobis inuidit Alciatus lib. Parergῶn II. cap. XXVIII.
& ſuo donauit. quocirca probemus arg. l. poſtliminii. §. fi. ff. de capt. &
poſtlim. ubi pro Menandro iuriſconſ. qui libros de re milita. ſcripſit,
capto ab hoſtibus, lex lata eſt, ut ciuis Romanus eſſet, quia ius appri-
me callebat. l. neq; Dorotheum. de decur. lib. x. C. denique pro reditu
Ciceronis in urbem, oratorum ſine controuerſia principis, legem la-
tam accepimus. Definitio ait, lex eſt uirorum prudentium conſul-
5 tum. †quia mulieres leges condere non poſſunt. Quòd ſi Ceres, ſi Se-
miramis, ſi Pentheſilea, leges tulerunt, earũ poteſtas iampridem obli-
terata eſt. nam etſi iudicio non careant mulieres, tamen mores noſtri,
earum ſtatuta non recipiunt. l. cùm prætor. in fi. ff. de iudic. l. fi. C. de
arbit. neq; ob aliam cauſam, Hercules cum Hippolyte & Amazoni-
bus bellum ſuſcepit, quàm, quòd indignum putabat gentem eſſe, cui
mulieres

mulieres imperarent. MAVRITIANVS. Rideat meritò aliquis Iuſtinianum, qui in §.hæc autem. ut iudic.ſine quoquo ſuff.fiant.col.ij. cùm conſilio Theodoræ coniugis, ſe ſeriam conſtitutionem emiſiſſe gloriatur. PAPIN. Nil miror, cùm huius hominis conſtitutiones pleræque muliebre quiddam ſapiant,propter inconſtantiam,qua ſupra modum laborauit. Vt ad rem ueniam, tantum abeſt mulieribus licere legem ferre, ut ne uiris quidem temere liceat, niſi iis, quorum uirtus & ſcientia probata eſt, quia in d.l.j.de legib.dictum eſt, lex eſt uirorum prudentium conſultum. tales ſunt Iuriſconſulti, Conſules,Prætores,Aediles,Senatores, ut Imperatores taceam, qui omnes, quanuis iniqua ſanxerint,legẽ & iura tuliſſe dicuntur. quia non tam quod factum eſt,quàm quod fieri debet,attenditur.l.pen.ff.de iuſt.& iur.c.j.prima diſtinct. Sequitur in eadem definit.delictorum, quæ ſponte uel ignorantia,contrahuntur,coërtio.Idem dicitur in l.ij.ff.de legib.ex Demoſthene, quòd ſcilicet, Lex eſt ultrix delictorũ uoluntariorum,& non uoluntariorũ.& de uoluntariis quidem perſpicuum eſt: ad hoc enim potiſsimũ latæ ſunt,ut metu pœnæ terreant.l.j.ff.de iuſt.& iur.toto tit. ff. de pœn.propterea Heſiodus, Aſtræam ad latus Iouis collocat, criminum pœnas exigentem. ut qui plectitur melior fiat,uel aliis exemplo ſit, ſicuti ait Plato in Gorgia.l.aut facta.§. fi. ff. de pœn.l.ſaccularij.§.ſunt quædam.de extraordin.crimi.ff. †Quare 6
aureo ſeculo,quo nulli delinquebant,nullæ leges erant. Ouidius primo Faſtorum:

Proq; metu,populum,ſine ui,pudor ipſe regebat.
Nullus erat iuſtis reddere iura labor.

Cœpit autem ætas aurea ſub Ogyge, ante Ninum annis ferè ducentis & quinquaginta,ut Xenophon ait, & poſt eum Q.Fabius Pictor, in lib.de Aureo ſeculo, & M.Cato in Originibus.nullo, inquiũt,uindice, aut metu, ſed ſua ſponte retinebant fidem aut rectum. Longè melius hi, quàm Aratus Solẽſis in Phænomenis,qui fingit Iuſtitiam, aureo illo ſeculo,ciuiles leges docentẽ,in foro,aut palam alibi: quorſum enim opus legibus,ſi,ut ipſe ait,mortales

οὔπω λευγαλέου τότε νείκεος ἠπίσταντο.

id eſt,nondum difficilem contentionẽ ſciebant? † Non uoluntaria 7
delicta puniri,probat Accurſ.in d.l.j.de legib.per l.ſcientiam.§.ſi quis cum aliter.ff.ad leg.Aquil.l.reſpiciendum.§. delinquunt.ff.de pœn.l. fi.§.ſi propter.ff.de public.& alibi paſsim hoc ipſum oſtenditur, præſertim in d.l.reſpiciendũ.§.fi.Caſu inquit delinquitur, cùm uenando, telum in feram miſſum, hominẽ interfecit. ſic Telegonus Vlyſsis & Circes filius, patrẽ peremit. ſic Cephalus Procridem uxorẽ, Pandionis filiam imprudens, cùm feram eſſe putaret. Ergo fortuita delicta

ćta punientur? arbitror. maximè cùm quis operam dabat rei illicitæ, ut l. eum qui. §. ſi iniuria. ff. de iniur. quia culpa præuenit caſum. ut l. ſi putator. ff. ad leg. aquil. cap. continebatur. de homic. uolunt. & caſual. Quòd ſi dabatur opera rei licitæ, non punitur delinquens. c. dilectus. eod. tit. l. item apud. §. interdum. de iniur. ff. hoc eſt, non punitur in totum, ſeruato iuris rigore, & pœnis conſtitutis, ſed tamen de damno illato cõuenietur. l. ſcientiã. §. ſi quis cùm aliter. ff. ad leg. aquil. nec dubito quin fortuitũ homicidiũ, qualem qualem expectet coërtionem. Nouiſsimè in definitione, lex dicitur communis Reip. ſponſio. quoniam, inquit Accurſ. fiebat per ſponſionem populi rogãte magiſtratu. §. lex eſt. inſtitut. de iur. nat. gent. facit l. ij. ff. de ſponſal. quod ſi uerum eſt, mea definitio legẽ ſtrictè comprehendit, cùm à conſule tantum fertur, uel tribuno plebis, quia tunc populus ſiue plebs rogatur: ſenatuſconſulta, conſtitutiones principum, edicta prætorum, quæ ſine dubio leges ſunt. l. non ambigitur. de legib. ff. l. ius autem. ff. de iuſt. & iur. l. j. de conſtit. princ. in hac definitione non continebuntur, quia cùm fiunt, nulla rogatio interuenit. MAVRITIANVS. 8 †Tu, niſi me fallit animus, Papiniane, ſponſionem aliter accepiſti, nempe pro communi conſenſu, quia omnes homines tacitè conſentiant legibus quæ ſemper iuſtæ præſumuntur. l. pen. ff. de iuſt. & iur. lex eſt, inquit Antonius Sophiſtes, inuentum & donum deorum, communis uerò ciuitatis conſenſus, & rerum tam diuinarum, quàm humanarum coertio. hoc iuuatur autoritate Demoſthenis, in l. ij. ff. de legib. Vel, lex eſt communis Reipub. ſponſio. id eſt, pignus & firmamentũ, quo interpoſito, Reſpub. tutior efficitur. nam, ſponſio, Latinè loquẽtibus, eſt pignus, à duobus depoſitum & ſequeſtratum, ut cùm ipſi certent de uictoria, ei, qui uicerit, reddatur. l. ſi rem tibi. §. fi. ff. de præſc. uerb. l. iij. ff. de aleæ luſu. & aleat. Salluſtius in Iugurthino, de Carthaginenſibus & Cyrenenſibus loquens: Per inducias ſponſionem faciunt, uti certo die legati domo proficiſcerẽtur. Quo in loco inter ſe obuii fuiſſent, is communis utriuſq; populi finis haberetur. Lex igitur eſt ſponſio, & tertium quiddam quod ciues inter ſe componit & tutiores reddit, præmiumq; dans uictoribus, hoc eſt, iis, qui bene egerint: iis qui male pudorem, aut pœnam. l. j. ff. de iuſt. & iure.

OBSERVATA IN TERTIVM DIALOGVM.

1 *Quòd pactũ, contra ſubſtantiam contractus ualet, & quid ſit ſubſtantia.*
2 *Intellectus l. cum precario. ff. de precar.*
3 *Idem eſt dicere in calendas, uel uſque calendas.*
4 *Precario tempus præfigere prodeſt.*

Interl

Interlocutores.

VLPIANVS, CELSVS.

VERISIMILIA ſunt, quæ audio. ſed reſtant adhuc non pauca dicenda de legibus. CELS. Ergo ſicut in fabulis, quicquid tangit Midas aurum fit, ita quicquid nunc loquemur, legem ſapiet. VLPIAN. Illi de legibus publicis egerūt, nos de priuatis tractemus, & de pactis, ex quibus leges dantur contractibus. l. j. §. ſi conueniat. ff. depoſiti.
l. legem. C. de pact. & † intātum euecta eſt pactorum uis & lex, ut con- 1
tra ſubſtantiam contractus ualeant, contra formam, contra naturam denique. CELS. Quid ſupereſt niſi ut etiam cælum tangant digito? VLPI. Primum membrum propoſitum oſtendam, deinceps ſequentia. Subſtantia eſt, quæ rei eſſentiam præbet. illam ὑπόστασιν uocat Theoph. in §. fi. inſtitut. de fideicom. hęred. hanc Iuriſconſultus οὐσίαν, in l. in uenditionibus. ff. de contrah. empt. inde fit, ut materiam rei plerunque uocemus ſubſtātiam, quia ſine materia res non fit. l. ſequitur. §. ſi ex lana. ff. de uſucapi. In pactis ſubſtantia eſt, conſenſus & res, in emptione, conſenſus, res, pretium. l. j. §. conuentionis. ff. de pact. l. pacta conuenta. ff. de contr. empt. Subſtantiā dixi pacto tolli poſſe. Exemplū tale ſit: Tolle de contractu emptionis pretiū, remanebit cōtractus innominatus, ſi res nō pecunia data ſit. l. inſulā. ff. de præſcr. uerb. l. pen. C. de rer. permut. Itaq; quod dixi, pactum ualere aduerſus ſubſtantiā cōtractus, ſic accipiēdum uenit, ut aliquo modo ualeat, non tamē perfectè, atque ualuiſſet, non læſa ſubſtantia. Idque uerum eſt, non ſolùm cùm mutatur ſubſtantia, uerumetiam ſi tollatur. ut ſi uendo domum, & conuenit ut nihil mihi detur, loco pretii. nam hoc caſu contractus emptionis, fiet donatio. l. ſi donationis. C. de contrah. empt. Ita euenit, ut cùm per pactum ſubſtantia mutetur, uel tollatur, negotium in aliud genus contractus tranſeat. quod utique uerum eſt, ſi commodè illud euenire poteſt. Nam ſi contractus, cuius affecta, uel ſublata eſt ſubſtātia, in alium tranſire non poſsit, nullus ſtatim efficitur: ut ſi conuenerit, ut tibi darem mutuum ſine re, quæ conſiſtat in pondere, numero, uel menſura, uel quauis alia re, fruſtra facio. l. rogaſti. §. ſi tibi. ff. de reb. cred. ubi doctores ſolent uti illa hyperbole, quòd citius ſydera de cælo caderent, quàm mutuum ſine re fieri poſsit. quia re contrahitur. §. j. inſtit. quib. mod. re contr. obl. Quia ſi darem equum uel librum mutuum, ut alium mihi reddas, ſubſtantia mutui ægrotat, cùm equus & liber in genere ſuo functionem non recipiant. l. ij. §. mutui. ff. ſi cert. pet. non tamen inutilis erit conuentio, ſed migrabit in contractum innominatum. gloſ. in d. §. mutui. & erit, do ut des. CELS. Vera

2 prædicas,†uellem perſuaderi poſſe iis,qui in noſtra l. cùm precario.ff. de precar. probari clamitant, Pactiones contra ſubſtantiam cōtractus initas non ualere : & in dando precario conueniri non poſſe, ne ante certum tempus reuocari poſsit.ſed nec ibi hoc probatur,neq; ego cen ſui : quin potius puto rectè paciſci poſſe, ne precarium ante calendas Martias reuocetur. quia licet ut precarium non ualeat negotium, ut commodatum tamen ualere poterit, cuius ea natura eſt, ne ante finitum uſum reuocetur.l.in cōmodato. §. ſicut.ff. commod. Amplius dico ualere tale pactum, ne unquam reuocetur precarium. arg. l. ubi ita donatur.ff.de donat. cauſ. mort. nam ſi res tota donari poteſt ſimpliciter,cur non & precario concedi in perpetuum? l. cui ius donandi. de reg. iur. cùm precarium ſit ſpecies donationis. l. interdictum. ff.de precar. Et hoc quidem uerum eſt, ſi expreſſum fuerit, ne unquam reuocetur, tam ex parte cōcedentis quàm accipientis, alioquin ſi ſimpliciter dictum eſſet,cōcedo precario,ſic,ne unquam reuocem, nihilo ſecius morte accipientis reuocaretur : eo quòd natura ſua ad hæredem accipiētis non tranſit.l.cùm precario.in fi.ff.de precar.adde quòd uerba iſta,perpetuum,ſemper, & ſimilia, uitam tantum complectuntur, & nullum tempus ulterius.§.j.inſtitut.de pat. poteſt.gloſ.ibi,in uerbo indiuiduam.l.j.ff.pro ſocio.

Supereſt, ut uideamus, quid ſibi uelit noſtra l. cùm precario, quæ hactenus uim paſſa eſt. ſic uerba ſe habent: Cùm precario aliquid datur, ſi conuenit, ut in calendas Iulias precario poſsideat: nunquid exceptione adiuuandus eſt, ne antè ei poſſeſsio auferatur? Et nulla uis eſt huius conuentionis, ut rem alienam,inuito domino, poſsidere liceat.hæc ego. Pactum ita fuerat:do ueſtem precario uſque ad calen-
3 das Iulias. quia† idem eſt dicere,in calendas, uel uſque calendas.l. notionem. §.fi.ff.de uerb.ſign.uerb. in præſentiam.l.uenditor.in fi.ff. de iudiciis. In propoſito, qui acceperat precario,dicebat nō poſſe auocari ueſtem conceſſam,ante calend. Iul.& pactum in ſuum fauorem trahebat.Qui autem conceſſerat,dicebat pactum pro ſe facere.hoc eſt,ut ante quidem calend.Iul.reuocari poſſet precaria ueſtis,ſed ideo interpoſitam conuentionem, ne ultra calendas precarium teneret. & hic obtinuit quia nulla eſt uis huius conuentionis,puta,do precario in uel uſque calendas,ut,qui accipit,poſsideat inuito domino.quin facultatē reuocādi ante calend.habeat. & ſic fit interpretatio,in caſu dubio,pro
4 concedente. Vrgebit acutulus aliquis,& dicet,† quid prodeſt adiicere tempus precario, cùm finito tempore per tacitū conſenſum concedentis,non expreſsim reuocantis,duret? l.in rebus. §.fi. ff. de precar. cui obiectioni pulchrè ſatisfeciſti,ô Vlpiane.in l.certè. eod. tit. quia ſi dominus,qui conceſsit,furere cœperit uel deceſſerit, precariū ad tem-

pus

pus conceſſum,tempore ipſo finitur. VLP. Veriſsimus eſt intellectus l.cùm precario.& iuribus conſentaneus. proinde ualebit illa conuentio expreſſa,quæ habet, Ne precarium ante deſtinatum diem repetatur.licet,in dubiis,pactum pro domino explicetur. expendo ſic tuam l.cùm precario.quæ dicit indignũ eſſe,ut inuito domino, aliquis rem poſsideat precario:igitur,domino uolente,id indignum non erit.imò æquiſsimum.§.per traditionem.Inſtit.de rer.diu.uiderit concedens, ſi in perpetuum dare uoluerit.l.ſi creditor.§.fi.ff. de diſtract.pign.l. ubi ita donatur.ff. de don. cau. mor. ubi donari poteſt cauſa mortis, cum pacto,ne ſit unquam reuocatio : cùm tamen interim negotium nomẽ donationis cauſa mortis obſeruet.l.ſi alienam.§.fi. eod. & effectũ ſimplicis & irreuocabilis donationis.

OBSERVATA IN QVARTVM DIALOGVM.

1 *Quæ pacta ſint contra effectum contractus.*
2 *Quid ſit pactum transformatiuum:quid transformare.*
3 *Explicatur l.cùm manu ſata.§.fi.de contrah.empt.*
4 *Pactum contra naturam contractus ualet.*
5 *Probatur in l.Titius.de præſcr.verbis.non eſſe pacta transformatiua.*

Interlocutores.

PAVLVS.

DE pacto transformatiuo nonnihil adducere in animo eſt: niſi forſitan auribus ueſtris,infima auricula mollioribus,id uerbũ non ſatis arridet. nolite quæſo reſpuere

Multa,nouis uerbis præſertim cùm ſit agendum
Propter egeſtatem linguæ,& rerum nouitatem,

ut ait Lucretius.& l.natura.ff. de præſcri. uerb. †Huiuſmodi pacto 1
locus eſt, quotieſcunque conuentione tollitur effectus cõtractus. nam conuentio quæ ſequitur, uelut Circe quædam, facit, ut repentè contractus uel negotium præcedẽs aliud efficiatur. Parum,hercule,abeſt, Vlpiane,quin aſſeram neq; in precario, ſi conuenerit, ne unquam reuocetur, neque in donatione cauſa mortis, ſi idem cõuenerit, pactum interponi contra ſubſtãtiam,ſed uerius contra effectum. quippe cùm reuocare,uel non reuocare precarium,non ſit ſubſtantia ipſius,ſed magis effectus,ut poſsit arbitrio eius,qui conceſsit,reuocari. l.j.ff. de precar. Sic in donatione cauſa mortis,res,quæ donatur, & clauſula cauſa mortis,de ſubſtantia ſunt. l.Seia.§.fi. ff. de don. cauſ. mort. effectus autem quidam eiuſdem eſt,ut poſsit reuocari,ſicut & legata & fideicommiſſa & reliquæ ultimæ uoluntates.l.iiij.ff.de adim.leg.in quorũ

2 albo donatio cauſa mortis depicta eſt.l.unic.§.fi.C.de cad.toll. †Dixi conuentionem quæ effectum rei tollit transformatiuam eſſe, & ſic precarium in donationem uel commodatum ire: donationem cauſa mortis in ſimplicem, ſublato utriuſque effectu, per pactum. Porrò transformare quid aliud eſt, quàm in aliam formam reducere, quod Iuriſcon.in l.mulieris.ff.de uerb. ſignific.dixit transfigurare. ſic apud Virgilium 7.Aeneid. Alecto

–Furialia membra

Exuit,in vultus ſeſe transformat aniles. apud Ouidium 3.Amor.

Iuppiter aut in aues,aut ſe transformat in aurum.

3 Exemplum pacti transformantis etiamnum dari poteſt†in l.cùm manu ſata.§.fi.ff. de contrah. empt. ubi,ſi rem uendidi,cum pacto,ne rei dominium transferatur,non ualet quidem emptio,ſed transformatur in locationem,uel aliud genus contractus,quod ſit de uicinia emptionis.ecce ibi nec res,nec pretium,nec conſenſus abeſt: ergo pactum contra ſubſtantiam non eſt,multominus contra naturam,ſed contra effectum duntaxat.quia effectus eſt,ut re tradita,fiat emptor dominus.§.
4 per traditionem.inſt.de rer.diu. Miretur nemo,† quia dixerim pactum ibi non eſſe contra naturam, cum ſi tantummodo naturæ contractus repugnaret, formam aliam non acciperet, & hoc eſt quod ſuperius dicebat Vlpianus, pactum contra naturã ualere.l. iuriſgentiũ.§.utputa.ff.de pact.l.j.§.ſi cõueniat.ff.depoſ.l.Lucius.eo.l.paciſci.ff. de pact.l.ſi unus.§.pactus.in fi.eod. Itaque in uendendo,caueri poterit, ne uenditor de euictione conueniatur.l.pacta.de contrah.emp.ſed hoc ita temperãdum eſt,cum diſtinctione.l.emptorem.§.fi.uerſic.ibidem. ff.de act.empt. ſi enim uendebam rem, quam certo ſciebam alienam, & dominum repetiturum non ignorabam, inciderem in prohibitionem.l.cùm manu ſata.§.fin.de contrah. empt. Non omittam illud, quòd ubicunque non effectus,ſed ſubſtantia,offenditur pactione, non eſt gemina transformatio,ſed abuſio nominis.l.inſulam.ff. de præſcr. uerbis.ubi uenditio uocabatur,quæ non erat uenditio, ſed innominata conuentio. ſicut ſi darem mutuum uinum, ut olei metretas redderes.quia quod dicitur dari mutuò,eſt conuentio innominata.gl. l.ij.§. mutui.ff.ſi cert.pet. Increbuit doctorum opinio,qui in l.Titius. ff.
5 de præſcr.uerbis.†pactum transformatiuum finxerunt, cuius ſic ſe habet ſpecies: Titius xxx.dedit Sempronio,pactis,quę fruſtra putantur transformatiua,adiectis,ut ſcilicet Sempronius ex reditibus,id eſt, ex uſuris ſemiſsibus, eius pecuniæ tributum ſolueret ciuitati, cui Titius annuum debebat.ſecũdum pactum fuit,quòd ſi tributum minus eſſet uſuris,tunc reliquum uſurarũ redderetur Titio. Tertium,ut ſi maius

eſſet

eſſet tributum uſuris, de ſorte tunc præſtaretur reliquum tributi. Quartum,quòd ſi tributum & uſuris & ſorte maius eſſet, tunc Sempronius ex ſua pecunia tributum impleret, repetiturus à Titio.quatuor hæc pacta ſine ſtipulatione interceſſerũt. Dubiũ fuit an principalis contractus,nempe datio xxx.eſſet mutuum,an quiduis aliud potius,in bonæ fidei conuentionem inclinans. quia ſi mutuum eſſet, ſtricti iuris eſſet,& ſolo pacto, ſine ſtipulatione,uſuræ non deberẽtur. l.quanuis. C. de uſur. Tandem reſoluit Aphricanus mutuũ non eſſe, quia in eo conueniri non ſolet,ut ſors ipſa minuatur, prout conuenit quarta pactione. Præterea pecunia mutua perit accipientis periculo. l.incendium. C. ſi cert.petat.hic autem dantis periculo peritura eſſet. Verum quia an mandatum ſit, dubium eſt, cùm Sempronius negotium gerat Titij, deciditur præſcriptis uerbis agendum eſſe, quæ tamen bonæ fidei naturã imitabitur.ut l.iiij.§.pe.de præſc.uerb.& ideo uſuræ nudo pacto debebuntur.l.cùm quidam. §. ex locato.ff.de uſur. Quis uſqueadeo lynceus eſt, qui pactum transformatiuũ hic uideat, cùm principale negotium continens dationem xxx.certam formam nunquam habuerit, & xxx.tam mãdati uel depoſiti nomine, quàm mutui dari poſsint? quamobrem pacta,quæ ſequuntur,non transformatiua,ſed declaratiua dici debent.quia in dubio declarant,quam ob cauſam datio xxx.interuenerit.

OBSERVATA IN QVINTVM DIALOGVM.

1 *Acceptilatio in forma deficiens,ut pactum ualet.*
2 *Maior eſt defectus materiæ,quàm formæ.*
3 *Explicatur l.ſi unus.§.fi.ff.de pact.*
4 *Stipulatio,cui forma deficit,ut pactum non ualet.*
5 *Stipulatio interueniens contractibus alijs,defectu formæ,non uitiat.*
6 *Stipulatio inutilis intercedens negotio alterius tantum partis obligatorio,ut pactum non ualet.*
7 *Si non ualet quod ago,ut ago,ualet,ut poteſt : quomodo accipiatur.*
8 *Declaratur l.j.ff.de iur.codicill.*

Interlocutores.

PAVLVS, CELSVS, NERVA.

QVOMODO pactum contra formam contractus fiat, dicere nõ habeo, ſed has uices Celſo meo libẽter cedo. CELSVS.Ego uerò non admodum bonus Paris ſum, qui de forma iudicium faciam,ideo Neruæ,qui Nireus uel Hyacinthus quiſpiã mihi uidetur,curſu lampadem trado. NERVA. De forma igitur,poſteaquàm iubetis,dicã aliquid,

non de qua olim in Elide certamẽ fuit,quoniam ea curioſitas uiris indigna eſt, ſed de forma diſputabo,quã tanti fecerunt iuris interpretes, ut,illa deficiente,actũ de toto negotio exiſtiment. & hoc eſt, quòd in dies inualeſcere uidemus,in ſcholis maximè, ſtipulationẽ aut acceptilationem in forma peccantẽ,nec quidem ut pactum ualere. quod ego non poſſum indifferenter admittere, ſed ſic diſtinguendũ arbitror, ſi quæritur de conuentione liberatoria,qualis eſt acceptilatio,illa ſit re-
1 gula,quòd † acceptilatio in forma peccans,ut pactum ualet. Poteſt hoc probari l.an inutilis.de acceptil.ubi dicitur,quòd acceptilatio inutilis ratione conſenſus,ut pactum non proficit.quod æquiſsimum eſt.quia pactum etiam ſine conſenſu nihil operatur.l.j.§.conuentionis.de pact. ergo ſi acceptilatio,non conſenſus defectu,ſed aliâs formæ, inutilis ſit, ut pactum proderit.quia in ea remanet conſenſus,ex quo pactum gi-
2 gnitur.l.j.ff.de pact. Sed probemus urgentius hoc modo: † plus nocet defectus materiæ, quàm formæ. l. Iulianus.§.ſi quis rem.ff.ad exhib.ubi Iuriſc.notat, mutata forma, propè interimi rei ſubſtantiam, hoc eſt,materiam.l.ſequitur.§.ſi ex lana. ff. de uſucap.uiden' qualiter tanti ſit materia,ut forma eius tantum imitatrix ſit,quaſi uelit, quod interempta materia ſine ſubſtantia,res omnino interuerſa ſit,mutata autem forma,idem penè dicendum ſit:non igitur in totum idem erit, quod euidentiam non paruam obtinet. nam licet dicatur in l. mulieris.ff.de uerb.& rer.ſignific.plerunq; plus eſſe in artificio,quàm in re, nemo tamen in tantum ieiunus eſt,qui non fateatur minus deliquiſſe illum, qui tabulam pictam aboleuit, quàm qui combuſsit. & hoc innuit d.l.mulieris.de uerb.ſign.cùm inquit, Res abeſſe uidetur, ſi forma abſit.ergo non uerè abeſt,ſed quodam modo abeſt:tunc autẽ uerè aberit, cùm corpus & materia perimetur. Quare cùm grauius ſit peccatum in materia,quàm in forma,ut abunde probauimus,& acceptilatio in materia deficiens,ad pactum facit.l.ſi accepto latum. ff. de
3 acceptil.& ita fatentur doctores probatiſsimi, † per l.ſi unus. §. fin.ff. de pact.Quis igitur non iam perſuaſus erit, acceptilationẽ forma deficiente inutilem,pactum eſſe? Non poſſum non hoc dicere de d.§. fi.l.ſi unus.ff.de pact.quòd non minus probat acceptilationem inutilem forma pactum eſſe, quàm materia: quia generaliter loquitur, & utrobique tantum proficiet, quantum pactum de non petendo. Si
4 agamus de obligatoria conuentione,cuiuſmodi eſt † ſtipulatio,ſi forma deficiat, nihil omnino ualet, nec ut pactum quidẽ. l.j.§.ſi quis ita. ff.de uerb.oblig.l.j.§.eum qui.ff.de conſtit.pec.ratio eſt,quia magis fauent iura reis excipientibus, quàm iis,qui agunt.l.Arrianus.ff.de act. l.fauorabiliores.ff.de reg.iur.ita euenit,ut acceptilatio inutilis proſit,
5 ſtipulatio non proſit. Quod dixi, † ſtipulationem ſine forma nullo
modo

modo ualere,limitatur,ne porrigatur ad eam ſtipulationem, quæ ſit ſuper contractu,qui etiã ſine ſtipulatione conſiſteret.ut ecce,emptio, item locatio ſolo conſenſu perficiuntur.§.j.inſtit.de oblig.ex conſ.fac. emptionem uel locationem factam conſenſu ſtipulationis, cuius forma uitiata eſt,ut pactũ utiq; ualebit.l.ſi ſtipuler. §. fi.ff.de uerb.oblig. ſecus,ut dixi, ſi ſtipularer ſuper cõuentione innominata.d.l.j.§.ſi quis ita.de uerb.oblig. Eo magis (ut nonnihil addam) †ualebit emptio 6
locatio'ue facta per ſtipulationem inutilem,quia ultro citroque obligat, non ſola ſtipulatio, in emptione uel locatione neuter alterutro magis grauari præſumitur,quia utrinque aliquid proficiſcitur, ſecus in ſtipulatione,in qua ſolus tenetur, qui promittit. Et hac conſideratione reſponderem cuidam obiectioni, quæ fit de l. j. §. eum qui.ff. de conſt.pec.ubi ſtipulatio inutilis non ualet ut conſtitutum,cùm tamen conſtitutum, per ſe, nudo conſenſu ualeret,ut emptio.§.de conſtituta.inſt. de act. Sed conſtitutum ſolius conſtituẽtis obligatorium eſt,emptio emptorẽ & uenditorẽ æquabili uinculo colligat. Adde, quòd ſtipulatio inutilis ualet eo modo,quo poteſt,quando citra eam, ex negotio,propter æquitatem produceretur obligatio.l.certi condictio.§.quoniam.ff.ſi cert.pet.nimirum reddi mutuum ei, qui dederit æquiſsimum eſt. Ea quæ ſuperius adduximus ſatis oſtendunt, non eſſe indiſtinctè uerum, quod uulgò dicitur, † Si non ualet quod ago, 7
ut ago, ualet ut poteſt.l.ſi tam anguſti. ff. de ſeruit.quia cum delectu admittendum eſt, habita ratione negotij,de quo agitur. Quanquam fateor regulam d.l.ſi tam anguſti,naturalem rationem habere,

Sic omnia fatis
In peius ruere,ac retro ſublapſa referri:

ut ait primo Georg.Virgilius. Hinc tutor inutiliter datus, facilè in curatorem degenerat.l.pater.§.conditionum. ff. de cond.& demonſt. non curator,in tutorem.l.tutores.§.j.de admin.tut.quia plus eſt in tutore, quàm in curatore, cùm ille perſonæ, nedum bonis, detur.l.cùm plures. §. fi. ff.eod.hic tantummodo bonis.l.in copulandis. C.de nupt. Nihil diſsimile contigit figulo illi Horatiano,qui amphorã incipiens urceum fecit. Licet enim amphoram non fecerit, urceum feciſſe nemo negabit.& qui acceptilationem facere deſtinarat, pactum fecit.l. ſi accepto latum. ff. de acceptil. Quandoque propter negotij grauitatem non obtinet d.l.ſi tam anguſti.uel §.fi.inſti.de adopt.& tunc lex ferè ſolet nominatim uetare, ne actus niſi perfectus admittatur.l. prolatam. C.de ſenten.c.unic.de poſtul.præl.lib.vj. Limitatur præterea†in l.j.ff.de iur.codicill.ubi teſtamentum imperfectum, in codi- 8
cillos non tranſit. ibi tamẽ ſoleo expendere illud,nec uoluit quaſi codicillos id ualere. uerba Vlpiani ſunt iudicantis, quòd ſi euidenter de teſtantis

teſtantis animo aliter poſſemus ſuſpicari, aliter etiam iudicandum eſſet.l.codicillis.§.fi.ff.de leg.ij. Sed in dubiis obtinebit, ut iure codicillorum non ualeat, duplici ratione, quia teſtator hæredem habere uoluit, non alium ſucceſſorem, ut oſtendit facta hæredis inſtitutio.l. non codicillum. C. de teſta. Item ius noluit eundem actum gemino fauore cumulare, ſi deficiat numerus teſtium in inſtitutione.hoc eſt, & teſtamentum in codicillos reducere, & directam inſtitutionem in obliquam trahere:ſed hoc poſterius tantum lex non grauatè feciſſet. l.Scæuola.ff.ad ſenatuſc.Trebell.

OBSERVATA IN SEXTVM DIALOGVM.

1 *Explanatur l.creditor.ff.de ſolutio.*
2 *Metalli appellatione uenire alumen,calcem,ſulphur,& ſimilia.*
3 *Metallum unde dicitur.*
4 *Cur aurum excellit.*
5 *Aurum obryzum quale ſit.*
6 *Pecunia illicita,quænam eſt.*
7 *Argentum puſtulatum quare ſic uocetur.*
8 *An in l.in naue ſaupheli.ff.loca.argentum puſtulatum legendum ſit.*
9 *Putum argentum,quodnam ſit.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, FLORENTINVS, SCAEVOLA.

TOTVS mirificè recreatus ſum iſtis legum conciliationibus, quæ ueriſimilitudine ſua nituntur. complures uideas, qui, quoties leges inuicem repugnantes uident, librariorum inſectantur inſcitiam, ut ſuam oſtendant: & lectionē peregrinam quærunt,ueram expungunt. FLORENTINVS. Verba,qualiacunq; coniectura obtulit, ſufficiunt.ut uidere licet in l.
1 creditor. ff. de ſolut. † Creditor,inquit Scæuola, oblatam à debitore pecuniam alia die accepturus,diſtulit,mox pecunia qua illa Reſpub. utebatur,quaſi eroſa,iuſſu præſidis ſublata eſt.reſpondi,hoc caſu,creditoris detrimentum non eſſe.Quid ſit eroſa ſiue heroſa pecunia quæritur, & neſcitur. Alciatus lib.Diſpunc.ij.cap.xx v.legit ἔρανος. Significat eranos Græcè, mercedem, tum etiam, inquit, collationem pecuniæ uice cuiuſdā tributi indictæ. Lepida eſt hæc diuinatio, quæ ſi uera eſſet, iam periculum non debitoris, ſed creditoris eſſet, quòd iuſſu præſidis ſublata eſſet, qui principem in prouincia refert. l.iiij.de offic.

offic.præſ.ff.facit l.Lucius.ff.de euict. Vetus lectio eſt, in d.l.creditor. pecunia qua reſpub. illa utebatur, quaſi eraſa, iuſſu præſidis ſublata eſt, id eſt, erat quidem pecunia alioquin proba & qua Reſpubl. communiter utebatur, ſed eraſa erat, id eſt, non iuſti pōderis: ideo quòd raſa eſſet in circulo. ita in l.quicunque.ff.ad leg.Corn.de falſ.ubi debitor hic qui pecuniam raſerat, falſi reus erat. Iure igitur præſes ſuſtulerat pecuniam. Et in codice Theodoſii extat conſtitutio contra illos, qui nimium intra circulum efformauerint, & l.ij.ff.de oper.public.in fi.l. Nihil igitur erat imputandū creditori, ſi pecunia falſa à præſide ſublata fuit, ſecus ſi reproba non fuiſſet.l.qui decem.ff. de ſolut.l. Lucius.ff. de euict. SCAEV. Si quiſquā putet me aliter in l.creditor.ſenſiſſe, decipitur. obiter de pecunia & metallis dicamus aliquid. †Metalli no- 2
mine continetur generaliter quicquid è terra gignitur & eruitur, aurum, argentū, æs, alumen, creta, marmor.l.ſed ſi pecunia. §.fi.ff. de reb. eor.qui ſub.tut.ibi: ſi lapicidinas uel quæ alia metalla pupillus habuerit, ſtypteriæ, uel cuius alterius materiæ, uel ſi cretefodinas uel argentifodinas uel aliud ſimile. ſtypteria autem alumen eſt. de ſulphure in l.æquiſsimum.§.proinde.ff.de uſufr. Apuleius lib.IX. de Aſino aureo, ſulphur uiuax m[illegible]allum appellat. Plinio lib. XXXVII. cap. VII. metallum dicitur lapis pretioſus foſsilis. & libr. XVIII. cap.XI. creta metallū uocatur, ut Iuriſconſulto.l. aut damnum.§.in calcariam. ff. de pœn.in calcariam, inquit, uel ſulphurariam damnari ſolent, ſed hæ pœnę metalli magis ſunt. Accurſ. non intellexit quid eſſet calcaria, & ridiculò interpretatur: calcaria uerò locus eſt ubi calx coquitur. †Metallum 3
dicitur, quia ἄλλον μετὰ ἄλλον inueniatur, id eſt, aliud poſt aliud. alludit Plin. lib.XXXIII.cap.VI. Vbicunq;, inquit, una inuenta uena eſt, non procul inuenitur alia: hoc quidem & in omni materia, unde metalla Græci uidentur dixiſſe. †Metallorum potiſsimū aurum eſt. 4
Colore autem argento inferius eſt, ut idem Plinius ait libr. XXXVIII. cap.III. quoniam argentum ad diei colorem magis accedit. hæc ratio mihi diſplicet. Cauſa enim diei ſol eſt, cuius aurum colorem repręſentat: atqui cauſa effectu nobilior eſt, ut obligatio actione. Inter reliqua argumēta nobilitatis auri, illud eſt, quòd quātò igni magis excoquitur, tantò eniteſcit, & purius fit. †unde obryzi, id eſt multoties ex- 5
cocti, nomen inuenit.l.fin.C. de ueter.numiſm. poteſt.xj.C.l.unic. de oblig.uot.lib.xij.C. dicitur, inquit Budæus Græcis τὸ πολλάκις ἑψηθὲν. hoc eſt multipliciter excoctum, ab ἑψάω, id eſt, coquo. Pindarus in Nemeis hymno iiij. ὁ χρυσὸς ἑψόμενος αὐγὰς ἔδειξεν ἁπάσας. id eſt, aurum coctum omnes ſplendores oſtendit. †Aurum illicitū eſt 6
quod alchemiſtæ faciunt ex ære, uel argentum illicitum dici poteſt, cum fixum reddunt Mercurium, ut eorum nugis habetur, hoc eſt, ar-

 gentum

gentum uiuum.l.ſacrilegii pœnam.§.fi.ff. ad leg.Iul. pecul. qui autē, inquit aurum habuerit illicitè,& cōflauerit ex metallo,id eſt,ex quo-
7 uis alio metallo,ſic intelligo, non Accurſ.†Argētum puſtulatum pro purgatiſsimo Budæus accepit in l.in naue.ff.locat.Suetonius in Nerone exegit ingenti faſtidio & acerbitate,nummum aſperum,argētum puſtulatum,aurum obryzum. Alciatus lib.Parerg.VI.cap.IIII. poſtulatum legit in d.l.in naue.& apud Martialem lib.VII.

–Nulla uenit à me
Argenti tibi libra poſtulati.

Quamuis non ignoret uulgarem lectionem, puſtulati eſſe. quam puto ueriorem.eſt autem argentum puſtulatum,quod aurifices in modum puſtularum & acinorum efformauerunt, & cælauerunt. Martialis libro VIII.de phiala Rufi:

Quis labor in phialà,docti Myos,an'ne Myronis?
Mentoris hæc manus eſt,an Polyclete tua?
Liueſcit nulla caligine fuſca,nec odit
Exploratores nubila maſſa focos.
Vera minus flauo radiant electra metallo,
Et nimium felix puſtula uincit ebur.

Puſtulam argenteam potius quàm auream aut electrinā fuiſſe conii-
8 cio ex comparatione eboris, etſi plurimum auri in ea fuerit. FLORENT. †Si puſtulatum argentum eſt in puſtularum effigiem cælatum,cur in d.l.in naue ſaupheli.ff.loca.datur aurifici,ut fiāt uaſa,cùm puſtulata metalla ſoleāt accipi ab aurifice,non ei dari? quorſum enim iuuaret dari,ut conflarētur? niſi forſitan arbitrere,id argentum,quod aliàs elaboratum fuit,purius exiſtimari,itaq; in pondus tradi,non habita ratione formæ.l.fi.ff.de præſcr.uerb. uerum mediusfidius, ſi liceret diuinare & niſi adeſſet Alphenus autor,dicerē ſatius eſſe legere in
9 d.l.in naue. ueluti cùm argentū putum illatum fabro,daretur,ut uaſa fierent.†Eſt autem putū argētum(ut A. Gellius,& Nonius ſcribunt) excoctum & à puro deductū.Varro lib.5.de lingua Latina,putū à putando deduxit.miror cùm prior puti ſyllaba longa ſit. Martialis lib.I.

Argentum tamen in omnes,miror,
Quare non habeas,Charine,putum.

OBSERVATA IN SEPTIMVM DIALOGVM.

1 *Dis ſiue Pluto diuitiarum deus.*
2 *Declaratur l.ſæpe.ff.commod.*
3 *Ditis gratia,quicquam facere,quid ſit.*

4 *Diuiti plus creditur, quàm egeno.*
5 *Follis, clauis, & gleba, olim homagij ſigna ſiue clientelæ: & unde dicatur homagium.*
6 *Intellectus l. ij. de prætor. & hono. prætu. xij. C.*

Interlocutores.

PROCVLVS, CAIVS.

NON ego diutius ſub ocii Mandragora obdormiam, ſed
me lubens ueſtris colloquiis immiſcebo, quibus nihil
unquam audiui ornatius, aut pretioſius: cùm in auro &
diuitiis uerſentur. Diuitiarum deus antiquis † Dis uo 1
citabatur, & Veiouis & Pluto, ut Martianus Capella li-
bro II. de nuptiis Philologiæ & Mercurii, & Fulgentius lib. Mytho-
logicῶn primo ſcribunt. πλῦτος enim græcè diuitiæ dicũtur: eo, quòd
diuitiæ ab intimis terræ uiſceribus, uelut ab inferis, eruuntur. inde di-
tem pro abundanti & opulento dicimus. Lucretius:

Lingua meo ſuauis diti de pectore fundet.

Liuius lib. VI. decade III. dicit libertatẽ imparem diti ac pauperi. Al-
ciatus tamen lib. Diſpunc. IIII. cap. XV. negauit ditem Latinè loquẽti-
bus in ſingulari numero pro diuite inueniri, & in l. ſæpe. ff. commod.
mauult legere, dantis gratia, quàm ditis gratia, quæ eſt antiqua & ger
mana lectio. Sæpe, inquit Caius ibi, ad hoc commodantur pecuniæ, ut
ditis gratia, numerationis loco intercedant. CAI. † Dubitatum fuit in 2
l. ſæpe. ff. commod. an pecunia numerata commodari poſſet: & poſſe
reſpõdi, tanquam ſpeciem, cùm debitor uel alius uxorem forſitan du-
cturus, pecunia publicè oſtenſa, diues appareat, & ſic ſponſæ imponat
oſtentatione alienorum nummorum. Vſurparunt ueteres, † Ditis 3
gratia, uel, Ditis cauſa, pro eo quod eſt, manifeſta & publica demõſtra
tione, ut innuitur ſatis ex l. iij. §. fi. ff. commod. qui proximè præcedit
d. l. ſæpe. In d. §. fi. dubitabatur an poſſet commodari, quod uſu conſu-
mitur, & non poteſt, inquit Vlpianus, niſi fortè ad pompam uel oſten
tationem quis accipiat, additur illico mea l. ſæpe. ubi oſtendo ſæpe pe
cuniam ad faſtum commodari, ut diues uideatur, qui accipit, non ut
cõſumat. Apuleius in libro de Philoſophia, de repub. Platonis loquẽs:
Et hanc quidem, inquit, ut figmẽtum aliquod ueritatis, exempli cau-
ſa, per ſe compoſitam uult eſſe rempub. ſed & alia optima quidem, &
ſatis iuſta & ipſa quidem ſpecie, & ditis cauſa ciuitatis fabricata, non
ut ſuperior ſine euidenti. Ditis cauſa, pro eo, quod eſt cum euidentia,
dixit, cùm ſubdat, non ut ſuperior ſine euidenti. Plinius libr. XXVIII.
cap. II. de ſuperſtitioſo augurio loquens. Cibus etiã è manu prolapſus
reddebatur, utique per menſas: uetabantq; munditiarum cauſa defle-

re. Et paulò poſt: Si pontifici accidat Ditis cauſa epulāti, in mēſa utiq; reponi adoleriq; ad larē piatio eſt. Ditis cauſa, idem eſt, quod publicè & pro populo. quia moris erat edere in publicis ſacrificiis. Iuuenalis:

Pro populo faciens quantum Lauſella bibebat.

Cicero primo lib. ad Atticum: P. clodium Appii filium te credo audiſſe, cum ueſte muliebri deprehenſum, cū pro populo fieret. Itaq; in d. l. ſæpe. commodati. pecuniæ Ditis gratia intercedunt loco munerationis, id eſt, illis oſtentatis perinde creditur ei, acſi diues eſſet.

4 Hinc licet colligere, † plus credi diuitibus quàm egenis. nam etſi paupertas ſuſpectum non reddat, §. fi. de ſuſpect. tut. tamen diues hoc habet, ut ſibi credatur, quia diues eſt. pauper, niſi diligētia fidem probitatemq́; ſuam oſtenderit, ſuſpectior redditur. & hoc oſtenditur ſatis d. §. fi. de ſuſpect. tut. ibi, ſi tamen fidelis ſit. & l. teſtium. ff. de teſtib. ibi, locuples an egens ſit, qui lucri cauſa quiduis facile admittat. quid enim non præcipit paupertas imperioſa. l. ij. C. de patr. qui filios diſtrax. PROC. Quoniam uerò tota diues & pecunioſa eſt noſtra oratio, ſacculum offero, in quem pecuniam recondas, ſiue follem. follis enim & crumena ſiue ſacculus idem ſignificāt. l. cùm ſeruus. ff. de condit. & demonſt. Lampridius in Heliogabalo: Et item centum aureos & mille argenteos & centum folles æris dedit, & alia talia, quæ populus tam libēter accepit, ut eum poſtea imperare gratularetur.

5 †Olim Arcadii principis ætate, præturam ineuntes magiſtratus, à popularibus, follem, clauem & glebam, accipiebāt, in fœderis & recognitionis ſymbolum. uel, ut Galli aiunt, in homagiū, quod uerbum ab ὀμόω Græco uerbo deſcēdit, id eſt, iuro: quia clientes, ſiue, ut ſic dicam, uaſſalli iurant præſtare domino ſiue patrono ſex, tutum, honeſtum, utile, incolume, facile, poſsibile. c. unic. de form. fidelit. Anxius ille honor offerendi clauem, follem, & glebam, ſublatus eſt. l. ij. de prætorib. & honorib. prætor. libro XII. C. Sed ne quid antiquitatis ignoretur dicemus, quòd per follem ſeu crumenam, omnem pecuniam prætori offerre ſe ſimulabant, & collationem ſe facturos æris tacitè pollicebantur, per clauem, mobilia omnia offerebant, rubr. eod. titul. de prætorib. quia clauis traditione, res incluſæ tradi cenſentur. l. clauibus. ff. de contrahend. emption. glebæ oblatione, ueniebant immobilia: quia per glebam, fundus olim deſignabatur, ſecundum A. Gellium, libro XX. noctium Atticarum, cap. IX. ubi deſcribit, quomodo fundum uendicantes, unicam glebam ad prætorem deferebant, quaſi totum agrum uendicaturi. Scio Alciat. eodem titulo libro XII. C. aliam interpretationem longius repetitam adduxiſſe, ſequatur, qui maluerit.

OBSERVATA IN OCTAVVM DIALOGVM.

1 *Poſthumus unde dicatur.*
2 *Poſthumus nunquam eſt, qui uiuo patre naſcitur.*
3 *Intellectus l.iij.uerſ.ſed & ij.ff.de iniuſt.teſta.*
4 *Qui poſthumi l.x i i.tab.potuerunt inſtitui.*
5 *Cur olim alienus poſthumus non poterat inſtitui.*
6 *Cur alienus poſthumus incertior ſuo.*
7 *Quo modo Gallus Aquilius alienos poſthumos inſtitui uoluit.*
8 *Verbum,induco,quid ſignificet.*
9 *Declaratur §.nunc de lege Velleia.*
10 *Prætor poſthumos prorſus alienos uocabat.*
11 *In legatis prætor non fauit alienis poſthumis.*
12 *Explicantur §.poſthumo.& §.poſthumus.Inſt.de lega.*
13 *Non eſt differentia inter ſuum hæredem & ſuum futurum.*
14 *Intellectus.l.pen.ff.de lega.primo.*

Interlocutores.

SCAEVOLA, CAIVS, CALLIDEMVS, PAVLVS.

POSTHVMVS† is eſt, qui poſt patris humationẽ naſcitur.probatur l.nomen filiarum.ff.de uerb.ſignificat. id eſt, poſt ſepulturam.l.locum. §. purus. ff. de relig.& ſumpt.fune. Aulus Gellius lib. noct. Atticarum.ij.cap. xvj.explicans illud Virgilianum: 1

–Primus ad auras
Aetherias,Italo commiſtus ſanguine ſurget
Syluius,Albanum nomen,tua poſthuma proles.

Nam conſtat ex annalibus Syluium poſt Aeneæ mortem natum fuiſſe. CAIVS. Sed quorſum tam ſubitò de poſthumis? SCAEV. Quia tu de auro & opibus agebas, poſthumorum tractatum, qui uerè aureus eſt,adſuere uolui. CAIVS. Planè tu ferreum interpretem te præſtitiſti in l.Gallus.ff.de liber.& poſth. SCAEV. Nemo reprehendit Heraclitum,quòd de obſcuris obſcura dixerit: nunc tamen,in Callidemi gratiam, omiſſo priſco dicẽdi more,de re tota dicam apertius. †Poſthumum uulgus dici putat eum,non modò qui poſt mortem patris naſcitur,ſed etiam ſi uiuo patre poſt teſtamentum.harum partium fuit Alciat.in l. nomen.ff.de uerb.ſignifi.& lib.Pårerg.viij. cap.xiij.inducitur l.iij. §. poſthumos. de iniuſt.teſt. ubi nil horũ probari poteſt. Vlpianus ait in d.§.poſthumos.Poſthumos autẽ dicimus 2

eos duntaxat,qui poſt mortem parentis naſcuntur. Sed & ij,qui poſt teſtamentum factum in uita naſcuntur, ita demum per legem Velleiam rumpere teſtamentum prohibentur, ſi nominatim ſint exhæredati.uides uerſic.ſed & ij.nihil minus quàm probari,id quòd doctores hactenus exiſtimarũt,ut ſcilicet, qui naſcuntur poſt teſtamentum patris uiuo eodem, poſthumi ſint. Proinde expediuit ſcire, quòd quoties legis Velleiæ fit mentio, nepos naſcitur poſt mortem patris. §.nunc de lege.d.l.Gallus.de liber.& poſth.nam nouiſsimus omnium Iulianus fecit illam extentionẽ, ut & natus uiuo filio, inſtitutus cen-
3 ſeatur.§.fi.d.l.Gallus. †Quamobrem uerſic.ſed & ij.d.l.iij.de iniuſt. teſta.ſic accipi debet, ut poſthumus naſcatur quidem poſt teſtamentum aui teſtantis & uiuẽtis,ſed poſt mortem filij, qui eſt pater reſpectu ipſius poſthumi.ſic enim euenit in lege Velleia.l.poſthumorum. §.fi.ff.de iniuſt.rupt.teſta. Si qui caſus inueniatur, ſunt autem plerique,in quibus poſthumi nomẽ ad natum in uita patris extenditur, ut d.l.iij.§.pe. ff. de iniuſt.teſt.l.ſi quis ita.§.fi.de teſtam.tutel.hoc fiet per extentionem,magis uoluntate teſtatoris inſpecta,quàm proprietate uocabuli.l.qui filiabus.ff.de leg.pri.ut dicetur alibi. Quomodo
4 autem & † quinam poſthumi potuerint inſtitui, uideamus: præfati interim, quòd lege XII.tab.ampliſsima & libera nimis fuit teſtandi facultas.l.uerbis legis.ff. de uerb.ſignific.non tamen adeò effrenis, ut quiuis poſthumus poſſet inſtitui, niſi qui contemplatione ipſiuſmet teſtatoris dicebatur poſthumus: hoc eſt, filius & ſuus hæres. alienus autem poſthumus non poterat inſtitui, ueluti nepos ab auo: qui, ut oſtendi, non poteſt uocari aui poſthumus.& ita leg.XII.tab.uetitum
5 fuiſſe refert Theophilus in §.j.inſtit.de bon.poſſ. †Cur autem non poſſet alienus poſthumus inſtitui iure antiquo, ratio in promptu eſt, quia erat incertus, ut colligitur ex ſerie §.incertis.uſque ad §.poſthumo quoque alieno.inſtit.de legat.nam cùm pleraque de incertis perſonis & de legatis in eas non faciendis ſtatuiſſet Imperator,addidit in §. poſthumo.alieno quoq; poſthumo inutiliter antea legari ſolitum. perinde atque dicat,quòd ut aliis perſonis incertis,ita poſthumo alieno non licuiſſe legare, tanquam incerto. hoc enim implicat particula,quoque,nec dici poteſt quòd poſthumum ſuum implicet,quia uis eius particulæ eſt ut maiora implicet, ſed de alieno minus eſt dubij quàm de ſuo,ut mox dicam: & Theophilus in d.§.poſthumo.Græcè & copioſè oſtendit ſolam incertitudinem poſthumi alieni inſtitutionem impediuiſſe.nimirũ incertus eſt an naſcatur, & ſexus magis du-
6 bius, maximè uerò numerus.l.cùm inter.C.de fideic.liber. †Non ſunt audiendi qui hanc rationem non admittunt, quaſi eadem incertitudo uerſetur in ſuo.agedum fateare ſimilem in ſuo poſthumo incertitud

certitudinem : ius tamen facilius eam in ſuo, quàm in alieno tolerat, & diſsimulat. Cum ad eum ab inteſtato aliâs ueniret hæreditas, arg. l. cùm rem. C. de legat. l. hac conſultiſsima. §. ſi quis. C. de teſta. Item, in alieno poſthumo plus occurrit dubitationis an prægnãs ſit nurus, & an naſciturus nepos, cùm multa accidere poſsint abortũ inducentia. in proprio uerò, hoc eſt, in filio, quotuſquiſq; paterfamiliâs, à uerisimili, non erit (niſi ſupinus & deſes eſt) certior, multiplicibus indiciis? quia uxor in cibis faſtidit, quia dolore & uertigine capitis angitur, tumores præter hæc in quid? uos me ipſum ridetis? conſulite Galenum igitur. hæc non riſit ille in l. j. §. poſt editum. ff. de uentr. inſpi. talia fuerunt Hectoris, Alexandri, & Cæſarum ſuperba, ſi uiſum eſt ſuperis, initia. Vno caſu non fuit permiſſum poſthumum uelut ſuum inſtituere, cùm ex ea ſperabatur, quæ uxor eſſe nõ poterat, ut Veſtalis uel conſanguinea. l. ſi quis poſthumos. §. fi. ff. de liber. & poſth. quod & in quouis poſthumo ſeruãdum eſt. §. poſthumus. inſt. de legat. adde l. placet. ff. de lib. & poſth. †Secundum tempus inſtitutionis poſthumorum fuit ex inductione Galli Aquilij. l. Gallus. de liber. & poſth. ff. in quam noſtri extant commentarij, horrida quadam doctrina uenerabiles. Gallus ita poſthumi inſtitutionem induxit, ut in nullo legem XII. tab. offenderit. nam quia lex XII. tab. inſtitui ſuum nõ uetuit, Gallus alienum inſtitui permiſit, relata in id tempus inſtitutione, quo ſuus inuenietur, quaſi ſub conditione, ſi ſuus naſcetur. ſic ſe habet formula d. l. Gallus. Si filius meus me uiuo moriatur, tunc ſi quis mihi ex eo nepos, uel quæ neptis, poſt mortem meam, in decem menſibus proximis, quibus filius meus morietur natus nata ue erit, hæredes ſunto. hoc eſt, inſtituo nepotem poſthumum, qui naſcetur poſt mortem filii mei & meam, præmoriente tamen filio utriq; , tam nepoti, quàm auo : quia prius debet mori filius, deinde auus, poſtremo naſci nepos intra x. menſes à morte filij, ne qua ſit ſiniſtra ſuſpicio. Dubitant nonnulli, utrum Gallus hoc primus inuenerit ſuo marte, an elicuerit ex ſententia legis XII. tab. certè utrunque ſignificare poteſt †uerbum, induco, uel nouè introduco, uel elicio. Lactantius lib. j. Colitur Stercutius qui ſtercorandi rationem primus induxit. Varro primo Etymologiarum : Quotuſquiſque iam ſeruos habet priſcis nominibus? quæ mulier ſuum inſtrumentum ueſtis atq; auri ueteribus uocabulis appellat? ſed inductis non tam iraſcendum quàm huiuſce prauitatis patronis. Cicero primo Tuſcul. quæſtionum: Si autem eſt quinta quædam natura ab Ariſtotele inducta. l. lex naturæ. de ſtat. homi. l. fi. ff. de iure fiſci. l. properandum. §. huiuſmodi. C. de iudic. De poſteriore ſignificatione exempla ſint l. Gallus. §. fi. ff. de lib. & poſth. l. quidam. §. cùm igitur. C. de neceſſ. ſerui. hær. Puto mediam

uiam

uiam ſequendam eſſe,ut primus quidem Gallus induxerit,ſed remedio introducto,quo ſe legi XII.tabularum accommodaret, differendo inſtitutionem in tempus ſuitatis.arg.l.ij.§. fi. ff. de uſufruct.ea.re. quæ uſuf.
9 †Tertium tempus fuit legis Velleiæ,quæ uoluit poſthumum inſtitui qui ſuus eſſet,cùm naſceretur,uel etiam cùm teſtamentum fieret.l.Gallus.§.nunc de lege Velleia.ubi duæ ponuntur ſpecies à lege Galli diſcrepantes: cùm enim Gallus poſthumum inſtitueret, qui mortuo patre, & mox auo naſceretur, Velleius de eo, qui uiuo auo natus ſit, cauit: quod dupliciter eueniet, aut cùm iam mortuo filio inſtituitur nepos naſciturus poſt mortem aui teſtantis. aut cùm tempore teſtamenti uiuit quidem filius,ſed inſtituitur nepos,qui naſcetur mortuo filio,adhuc tamen uiuente auo. Itaq;,ut dixi,expreſsè in d.§.nunc de lege.non ſolum illud primo capite notauit,ſi nepos eo tempore inſtituatur, quo filius non ſit, uerumetiã ſi uiuo patre. quidam libri habent, ſi uiuo patre naſcatur, ſed uerbum, naſcatur, quod in textum perrexit reiiciendum eſt. quod ſi placet, nobis inuitis, legere,expone,uiuo patre, id eſt, auo,qui eſt pater filij mortui ante natum poſthumum.Secundum caput legis Velleiæ nihil habet ſcrupuli,de illo agitur in §. etiam. d. l. Gallus. Quartum tempus fit caſus difficilis Iuliani. §. fi.d.l.Gallus.ubi tractatur de inſtitutione poſthumi qui uerè non poteſt dici poſthumus,cùm naſcatur auo & patre uiuentibus.quare opus fuit dexteritate Iuliani ad eum compingẽdum. Duo tempora quæ reſtant, poſthumum in totum alienum uocant.
10 Alterum fuit in leuitate iuris prætorij,†nam prætor edictum propoſuerat in gratiam poſthumi penitus alieni, ex amico forſitan naſcituri:uerùm quia prætoris officium annuum erat, non ſine decreto & cauſæ cognitione ſolebant hoc genus poſthumi admitti: nec paſsim, ſed cùm prætori uidebatur, re inſpecta.§.j.inſtit.de bon.poſſeſ.arg.l.ſi
11 quis.ff.de relig. Non omitto,quòd†licet prætor in hæreditate faueret his poſthumis,in legatis non fauebat.Ideo forſitan quòd maius in hæreditate periculum eſt,& cautius agendum.l.j. §. ſed & ſi quis.ff.de Carb.edict.Præterea diruta inſtitutione,legata corruunt,non è contrario.l.proximè.ff.de his quæ in teſt.del. Quòd autem adiuti fuerint poſthumi in inſtitutione, nõ in legatis, manifeſtò liquere poteſt ex §.poſthumo quoque.iuncto §.poſthumus. Inſt.de legat.in illo dicitur,quòd poſthumo alieno antea inutiliter legabatur,id correctum eſt in §.ſed nec huiuſmodi.eod.tit.per Iuſtinianum. Atqui in §.poſthumus oſtenditur,quòd antea poſthumus alienus poterat inſtitui, & nunc poteſt. Intellige, ex prætoris beneficio.§.j.inſtit.de bon.poſſeſ. Quòd in d. §. poſthumo.de poſthumo merè alieno & extraneo agatur,non de quo in l.Gallus.qui ſperatur ſuus futurus, & quem ſemi-
ſuum

ſuum rectè dixeris,ex uerbis §.oſtenditur.† Ideoq́ue,inquit,ex emancipato filio conceptus nepos poſthumus erat extraneus auo.ſiquidem talis poſthumus penitus extraneus eſt.§.illud. Inſtitut. quib.mod.ius patr.& d.§.poſthumo.eſt autem,inquit,alienus poſthumus,qui natus inter ſuos,hæres teſtatori futurus nõ eſt.id eſt,qui cùm naſcetur, nunquam erit ſuus:ut conceptus ex emancipato filio.Non enim eſt differentia inter hæc naſci ſuum, uel naſci inter ſuos, ſicut nec eſſe libertũ, uel inter libertos.l.falſa.§.j.de cond.& demonſt.§.ſin uerò filiorum.in auth.de nupt.col.4.† Sicuti non differunt, naſci ſuum, uel naſci ſuum futurũ,ut falsò cõiecit Marius Salomonius in d.l.Gallus. qui plus uoluit eſſe in ſuo futuro,quã in ſuo hærede ſimpliciter : quia ille, inquit, eſt,qui uiuo parente ſuus naſcitur, hic qui mortuo. Vlpianus cõtrà in l.j.§.toties.& §.ſed & ſi quis.de uent. in poſſ. mitt. potuit in hoc hallucinari Salom. ut in differentia illa, quam aſsignat de eo quod dicitur, naſci ſuum,uel inter ſuos,uel naſci ſeruum, uel inter ſeruos, quam ineptiſsimam deprehendi , & oſtendi. Sextum tempus fuit Iuſtiniani conſtitutio,quæ non extat, quæ omnem poſthumum inſtitui permiſit,ſine prætoris opera.§.j.Inſtit.de bon.poſſ.& tam inſtitui, quàm legatum & fideicommiſſum accipere.§. ſed nec huiuſmodi. Inſtit. de legat.In hoc differebat ius prætorium à conſtitutione,quod non paſſim, ſed cum cauſæ inquiſitione poſthumum recipiebat in hæreditate , conſtitutio uerò , ſine decreto , etiam in legatis & fideicommiſsis. CALL. Audiui quoſdam,qui ſeptimum tempus cõſtituerent in Pauli reſponſo l.penul.ff.de leg.j. ubi poſthumus alienus hæres legitimus eſſe poteſt.id eſt,ab inteſtato.l.iij.§. de illo.ff. pro ſocio. SCAEV. De his tẽporibus, uti reor, dici poterit, quod de Pleiadibus cecinit Ouidius in Faſtis:

Quæ ſeptem dici,ſex tamen eſſe ſolent.

Nam Paulus in d.l. pen. de teſtamentaria ſucceſsione agit,quæ quoq; dicitur legitima.l.lege obuenire.ff.de uerb.ſignific.non de ſucceſsione ab inteſtato,quia in d.l.penul. diſputatur de uoluntate defuncti teſtamento ſcripta. Sed in hoc hæſito ipſe circa d.l.penul.quòd ſi ex Galli Aquilii ſententia, poſthumo alieno legari & fideicommitti poteſt, Iuſtinianus ignoranter,aut certè arroganter,idem conſtituiſſe gloriatur tam §.j.de bon.poſſ.inſtit. quàm in §. ſed nec huiuſmodi.de legat. cùm hoc modo Paulus ſcripſerit in d. l. pen. ff. de leg.j. Hæredi poſthumo fideicommiſſum dari poteſt, ſola enim uoluntas ſeruatur in fideicommiſsis,& obtinuit ſententia Galli,alienos quoque poſthumos, legitimos nobis hæredes fieri. PAVL. Reſpondi ego † non hæredi poſthumo fideicommiſſum dari poſſe,ſed, hærede poſthumo, ablatiuo abſoluto,id eſt, ſiquis poſthumũ hæredem inſtituerit, ab eo legare

 poterit,

poterit,uel eum grauare de fideicommiſſo.Vel,ſi quis antiquo errori addictus ſit,& literam religioſè obſeruare uelit,reſpondeat in d.l.pen. non de poſthumo prorſus alieno quæri,ſed de illo,qui uenit ex Galli ſententia,id eſt,ex expreſſa eius formula,qui eſt ſuus cùm naſcitur. ut l.quidam.§.fi.cum l.ſeq.ff. de reb. dub. ubi poſthumo ſuo & alieno fideicommiſſum uniuerſale relictum erat, hoc eſt, filio teſtatoris futuro,uel nepoti ex filio, qui dici debet alienus tempore teſtamenti. Nec mihi placet Alciati opinio d.l.pen.lib.Parad.III.cap.II. qui uult poſthumũ in d.l.pen.non ex uerbis,ſed ex ſentẽtia Galli,id eſt,mente,uocatum. quia quoquomodo uocaretur à Gallo, ſuperuacanea eſſet celebris cõſtitutio imperatoris,de qua in §.j. de bon. poſſ. Deinde uerbum,obtinuit,in d.l.pen.euidentiam iuris oſtendit,ex expreſſa uoluntate.ut l.obtinuit.ff.de cond.& demon.Idem Alciat.contendit,non dici poſthumum alienum nepotẽ, qui ſuus ſit,cùm naſcitur, per §. nunc de lege Velleia. ubi tempus natiuitatis inſpici ſufficit: fateor utique, quòd poſt legem Galli & recẽtiorem Velleiam ſatis eſt tempus natiuitatis attendi, ſed antea iuris interpretes eo ſolo cõtenti non fuerant, alioquin fruſtra Aquilius & Velleius laboraſſent.

OBSERVATA IN NONVM DIALOGVM.

1 *In formula Galli Aquilij filium videri inſtitutum.*
2 *Declaratio l.Gallus.§.idem credendum.*
3 *In formula Galli,requiri expreſſam inſtitutionem.*
4 *Cur verba illa,ſi filius me viuo moriatur,non inſtituant.*
5 *Explicatur §.in omnibus.d.l.Gallus.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, APHRICANVS.

EST, qui Gallum Aquiliũ ſugillet, quòd apertè de filii inſtitutione non ſcripſerit: quãuis uirum hunc Senatus obſeruauerit:ſtatuam mortuo,pro roſtris poſuerit: l.ij. §.Seruius.ff.de orig.iur.doleo, quia, ut nepoti ſuccurreret,filium incautus omiſit, contra l.iij. §. ſi cùm omnes. uerſic.nam illud.ff.ad Sylleja. APHR. Iam in hunc detractorem audire uideor, Virgilianum illud dici ab Aquilio:

Quid miſerum Aenea laceras?iam parce ſepulto,
Parce pias ſcelerare manus.

Num tibi uideor de iure ciuili malè meritus?quid me uituperas? doli formulam compoſui. Aquilianam ſtipulationem introduxi:denique poſthumorum inſtitutio noſter labor eſt. CALL. Eſto,non tamen ab

re dubitatur, an filius ſit inſtitutus, ſub uerbis illis, ſi filius me uiuo mo riatur. tu, ſi potes ne cuncteris, ſed me ab hoc dubitationis eripe. APHR. †Quòd filius cēſeatur per illa uerba inſtitutus, prima facie facit, quòd 1 ſine inſtitutione teſtamentum non eſt. l. j. in fi. ff. de uulg. atqui uериſimile non eſt Gallum omiſiſſe in formula, quod eſt præcipuum: præſertim quod formularum concinnatores copioſi, ne dicam ſuperflui, in illis condendis eſſe ſoluerunt. Cicero in quadam epiſtola ad Seruiū Sulpitium Galli diſcipulum, l. ij. §. Seruius. de orig. iur. Non parcam, inquit, operæ, &, ut uos ſoletis in formulis, ſic ego in epiſtolis de eadē re, alio modo dicam. Secundò facit illud Vlpiani, uulgatum certè, in l. cùm in teſtamento. ff. de hæred. inſtit. ubi, duos gradus hæredum eſſe ait. ibi, ſi filius me uiuo morietur, tunc nepos ex eo, poſt mortem meam natus, hæres eſto. igitur inſtitutio priorem gradum faciebat. Tertio proderit utcunq; noſtrum illud in l. ſi mater. §. j. ff. de uulg. ibi, ſi filius, inquam, & nepos hæredes inſtituantur, ut Gallo Aquilio placuit. †Quarto additur l. Gallus. in §. idem credendum. ff. de lib. & 2 poſth. ubi, ſi filium & nepotem ita uocauerim in teſtamento, ſi filius & nepos me uiuo morientur, tunc quicunq; pronepos, poſt mortem meam, in decem menſibus proximus, quibus nepos morietur natus erit, hæres eſto. rectè teſtatus ſum, dummodo, inquit Scæuola in fin. §. prius nepos, & deinde filius decedat, ne ſucceſsione teſtamentum rumpatur. hoc eſt, ne mortuo prius filio, nepos ſe præteritum uideat, & rumpat. ecce nepos fuit præteritus ſolus, per uerba illa, ſi filius & nepos me uiuo, non filius, neq; rumpet teſtamentum. Apertiſsimi iuris eſt igitur, filium inſtitutum fuiſſe, nepotem non fuiſſe. Differētiæ ratio ſit, quòd plus ſemper filio, qui in primo gradu rerum potitur, tribuit lex, quàm nepoti. l. ſed & ſi. §. j. ff. de hæred. inſtit. l. iubemus. §. fin. C. ad Trebell. idcirco lex, morte ſolius nepotis actum confirmat, arg. l. qui ſoluendo. ff. de hæred. inſtit. Applauſi non ſemel huic ſententiæ, quæ nunc omnino diſplicet. CALL. An eandē improbare conaberis? APHR. Dicam quod Medea Iaſoni Theſſalico in Ouidii Tragœdia,

Seruare potui; perdere an poſſim rogas?

Serio nunc aſſeram, †in formula Galli neceſſariam eſſe expreſſam in- 3 ſtitutionem, & nequaquam comprehendi uerbis illis, Si filius me uiuo moriatur. & ſiquis erit textus, qui nihil de inſtitutione apponenda referat, ita temperandus erit, ſi modò filius expreſsim inſtituatur. non enim credidit Gallus, tam fatuum teſtatorem fore, qui nepoti cōſulturus filii obliuiſcatur. ſic accipiendum eſt illud Vlpiani l. cùm in teſtamento. ff. de hæred. inſt. l. ſi mater. §. j. de uulg. l. poteſt. eod. & quod dicitur, in formula Galli plures eſſe gradus, ſic demum uerum eſt, ſi communi iure fiat & iactis antea debitè fundamentis, arg. l. ij. ff. de iu-

riſd.omni.iud. At quòd inſtitutio filii neceſſariò ſit exprimenda facit l.Gallus.§.quidam rectè.ff. de lib. & poſth. ubi rectè procedit formula,etiam ſi nihil exprimat teſtator de morte filii.Igitur uerba illa, ſi filius me uiuo moriatur, inſtitutionem non operabũtur. quid ergo? nempe nominata filii inſtitutio, hoc modo: filium inſtituo, & ſi quis nepos poſt mortem meam naſcetur,hæres eſto. id eſt,ſi filius me uiuo moriatur. Secundo, ut rem conſulamus propius, noui ego cõditiones poſſe diſponere.l.ſi quis ita.ff.de hæred.inſtit. & potiſsimum in liberis,l.fideicommiſſa.§.hæc uerba.ff.de lega.iij.& fateor,ſi uelis,quòd hæc uerba,Si filius hæres non erit,filium inſtituunt: ratio eſt,quia & 4 illa,Filius hæres ſit,meram inſtitutionem habẽt.†ſed illa, Si filius me uiuo moriatur,inſtitutionẽ non ſapiunt,in conditione: quia pura non inſtituerent,puta,ſi teſtator ſimpliciter dixerit,filius meus uiuat.quid enim hoc uerbum,uiuo,habet inſtitutionis? Hoc ſi expendiſſet Alciatus, poſt Bart. non iudicaſſet, filium abundè ab inteſtato uocatum uideri. O Iuriſprudẽtia, quàm inſipidum eſſet Galli conſilium,ſi nepos fortè naſciturus uocaretur ex teſtamento, & filius iam natus, cuius partes potiores & natura & legibus ſunt, ab inteſtato. Sed quid 5 ego coniecturis utor,†cùm §.in omnibus.d.l.Gallus.euidentiſsimè demonſtret,in omnibus ſpeciebus, de quibus ſatis dixerat interpres formulæ Scæuola,illud obſeruandũ eſſe,ut filius duntaxat, qui eſt in poteſtate, ex aliqua parte ſit hæres inſtitutus? nam fruſtra exhæredabitur poſt mortem ſuam. quid poteſt eſſe apertius? quanquã ſunt qui dicũt in d.§.in omnibus. filii expreſſam inſtitutionem requiri duplici contemplatione: quia,inquiunt, reſpectu exhæredationis requiritur inſtitutio,ac ſi diceretur, filius inſtituẽdus eſt, non exhæredãdus. quod quidem euenit,ſi expreſsè non exhæredetur ſed uocetur per illa uerba, Si filius me uiuo moriatur. Præterea addunt ibi filium ex aliqua parte inſtitutum. partis autem adiectio nominatim facienda eſt, ne ſi ſimpliciter dictum ſit,ſi filius me uiuo moriatur, inſolidũ ſit hæres.& ita nihil nobiſcum faceret d. §. in omnibus. in principio, & uerbis illis,ſi liberi hæredes inſtituantur.longius non proſequar: interim non omittens id, quod ſcriptum eſt, nam fruſtra exhæredabitur poſt mortem ſuam,huius ſenſus eſſe, quòd niſi aditione hæreditatis confirmetur exhæredatio,nullius eſt momenti.l.filium.§.ſed cùm exhæredatio.de bon.poſſ.cont.tab.itaq; ſi dicamus in hunc modũ,filiũ exhæredo, & ſi me uiuo moriatur nepote, qui poſt mortẽ meam naſcetur, inſtituo, differtur exhæredationis confirmatio poſt mortẽ filii exhæredati:oſtẽdo,nam nepos inſtitutus eſt poſt mortẽ filii,aditionẽ igitur nepotis poſt mortẽ filii expectantes,uidemus manifeſtiſsimè exhæredationem antea nullam fuiſſe,ut l.ſi ita.§.fi.ff.de lib.& poſthum.

OBSERVATA IN DECIMVM DIALOGVM.

1 *Facilius toleratur filij naſcituri præteritio,quàm iam nati.*
2 *Intellectus doct.in l.poſthumus.§.idem & circa.ff.de iniuſt.teſt.reprobantur.*
3 *Verus intellectus d.uerſi.idem &.*
4 *Intellectus d.l.poſthumus.in princip.*
5 *Edictum perpetuum à Sal.Iuliano compoſitum.*
6 *De qua bon.poſſ.agatur in d.l.poſthumus.*
7 *An aliâs præteritione filij rumpatur teſtamentum.*

Interlocutores.

VENVLEIVS, VLPIANVS.

QVANVIS uulgò comparatum ſit, in tantum fauorabilem eſſe poſthumorum cauſam, ut iam natis, per omnia, conferendi ſint, l. qui in utero. ff. de ſtat.homi. in uno differre negabit nemo. Filius natus præteritus rumpit teſtamentũ, etiam ſi uiuo teſtatore deceſſerit. §.j.inſt.de exhæred.lib.l.Gallus.§.idem credendum.ff.de lib.& poſth. ſed ſi is,qui in utero eſt,præteritus ſit, & uiuente teſtatore deceſſerit, teſtamentum illæſum remanet : ſi non ſubtilitate iuris,ſaltem æquitate.l.poſthumus.ff.de iniuſt.teſt.illa ratione, † quia magis imputan- 1
dum eſt ei,qui natum præteriuerit,quàm qui naſciturum,cùm multa accidere poſsint,ne naſcatur,abortionis poculo.l.Cicero.ff.de pœn. uel aliter,nam ſternuiſſe,uel oſcitaſſe, grauidis letale eſt, Plinius.lib. VII.cap.VI.dij boni,quàm ſunt friuola hominum initia, quantumq; imbecilla! Vnde Sophocles,in Aiace:

Ἄνθρωπός ἐστι πνεῦμα,καὶ σκιὰ μόνον. id eſt,
Homo eſt flatus,& umbra ſolummodo.

Et licet iam natus homo in ſtabili conditione non ſit,tamen naſcituro fortior putandus eſt.argu.l.patre furioſo. ff. de iis, qui ſunt ſui uel. Quid utor inductionibus , cùm hoc ſcriptum ſit in l.iij.§.ex his apparet.ff.de iniuſt.teſt.ubi,alia eſt cauſa poſthumorum,alia ſuperſtitum, hi ſemper rumpunt, hi,ſi naſcãtur.quibus uerbis confutantur,qui loco,poſthumorum,poſterorum,legere auſi fuerunt. Obeſſe uidetur huic differentiæ Vlpianus in d.l.poſthumus.uerſic.idem & circa.ff.de iniuſt.teſt.ubi indicat idem dicẽdum de filio iam nato præterito, qui uiuo teſtatore deceſsit,ut ſcilicet non rumpat benignitate iuris.Idem & circa iniuſtum, inquit, & irritum teſtamentum erit dicendum, ſi bonorum poſſeſsio data fuerit,ei,qui rem ab inteſtato auferre poſsit.

2 †Alciatus multum temporis conſumpſit in referendis & refellendis doctorum opinionibus. Parad. III. cap. VIII. tandem ſentit in d. uerſi. idem &. non agi de filij uiuentis præteritione, ſed de teſtamento iniuſto, id eſt non ſolenni, & irrito, id eſt, ex quo non eſt adita hæreditas, iuxta l. j. ff. de iniuſt. teſt. ſed d. l. j. mihi uerius uidetur exempla, quàm ueras ſignificationes ponere: cùm tam iniuſtum, quàm irritum aliter paſsim uſurpentur. l. iij. §. ex his. ff. eod. tit. item irritum aliter fit, quàm non adita hæreditate. l. ſi quis filio. §. irritum. eo. tit. Bartolus, quem uelut oraculum obſeruant omnes, & cui tantum tribuo, quantum cuiquam concedi poteſt, d. uerſ. idem &. ſic accipit, ut de filio uiuo præterito loquatur, qui teſtatori præmoriatur, & tunc conualeat teſtamentum, modo ſi uenientes ab inteſtato ſint hæredes inſtituti. Verum hic intellectus ex diametro repugnat. l. Gallus. §. idẽ credendum. ff. de liber. & poſthu. ubi nepos præteritus & uiuo auo mortuus rumpit teſtamentum, & tamẽ ibi erat inſtitutus pronepos proximus uenientium ab inteſtato. Præterea d. l. poſthumus. in fi. non præciſè dicit teſtamentum conualeſcere, & bonorum poſſeſsionẽ dari ei, qui rem ab inteſtato auferre poſsit. ſed ſub conditione, ſi bonorũ, inquit,
3 poſſeſsio data fuerit. † Vis dicam quid ſibi uelit d. §. idem & circa hoc certè, quòd iniuſto irrito'ue reddito teſtamento, nihil ex eo debetur legatorum ſeu fideicommiſſorum, quandoquidem de his erat quæſtio. d. l. poſthumus. uerſic. idcirco. niſi in caſibus, in quibus iura permittunt bonorum poſſeſsionem ei, qui ab inteſtato uenire poſsit. ſpeciem eſſe uideas in l. ſi duo. ff. de lega. præſt. filium habeo in poteſtate & emancipatum: illum præteriui, emancipatum uerò inſtitui, qui ex perſona fratris præteriti bon. poſſeſsionẽ contra tab. intentare poteſt, & reducere ad cauſam inteſtati: quod ſi fecerit, legata & fideicommiſſa omnibus præſtabit, quia plena uoluntate teſtatoris fruitur. Et eo magis ad hunc intellectum moueor, quia tam d. l. poſthumus. quàm d. l. ſi duo. Vlpian. autor eſt; & utrobiq; iiſdem ferè uerbis utitur. nam ut in l. poſthumus. dicit ſi bon. poſſeſsio data fuerit ei, qui rem ab inteſtato auferre poſsit: ita in l. ſi duo. quia, inquit, ei rem aufert, qui præſtaturus nõ erat, ſi ſolus eſſet. id eſt, filio in poteſtate, præterito. Præterea hic & illic cõtrouertitur de præſtatione legatorum; & in l. ſi duo. in fi. dubiũ eſt de caſu, in quo emancipatus petebat bon. poſſ. ſecundum tabulas, cùm ab inteſtato poſſet uenire, petita contra tab. bon. poſſeſsione. facit l. ſi poſt mortem. §. fi. ff. de bon. poſſ. contra
4 tabul. VLP. †Scopum, ita me deus amet, attigiſti, & ex animi mei ſententia rem explanaſti. Venio ad principium meæ l. poſthumus. ubi, quo caſu poſthumus præteritus, uiuo teſtatore natus, deceſsit hæres ſcriptus bon. poſſeſsionem ſecundum tabulas accipere poteſt, ut

imperator noſter(id eſt D.Alexander Seuerus) & Diuus Hadrianus reſcripſerunt. Quæ ſit ibi bon.poſſeſsio ambigitur, & utrum prætoria ſit, an ciuilis ex principum conſtitutione. † Ad hoc præfari neceſſarium eſt, quòd Saluius Iulianus ſummus Iuriſconſ.qui fuit D. Hadriani tempore,ut Aelius Spartianus ſcribit,edicta prætorum collegit omnia,quæ prius ſolebāt annis ſingulis mutari,cum annuo prætoris imperio.§.j.Inſtit.de perpet.& temp.actio.Collegit autem duntaxat æquiſsima, & quæ æterna obſeruatione digna putauit, indè factum eſt edictum,quod appellatur perpetuum, ad differentiam eius, quod quotannis mutaretur.l.edicta. C. de eden. quod malè expoſuit, pro generali, Accurſ.in l.j.ff. pro ſoc. In edictis perpetuis,uerißimile eſt nonnihil de bon.poſſ.danda propoſitū fuiſſe, quoniam hæ partes prætoris ſunt.§. j. Inſt.de bon.poſſ.Cæterū Iulianus edictum perpetuum componens, ſibi ipſi non ſatisfecit, & multa in illo deeſſe libris ſuis ſcriptum reliquit, de quibus, quoties dubitaretur, conſulendum eſſe Hadrianum tum Imperantem dixit ; prout latius habetur in l.ij.§.ſed quia diuinæ. C. de uet.iur.enucl.ut dubium non ſit, quin præter edictū prætoris, D.Hadrianus hoc ipſum ſtatuerit circa poſthumos. † Nec de hac bon.poſſeſ.ſpecialiter prætor edixerat, quia ex conſtitutione principis concedebatur.l.ij.§.ſi quid igitur. uerſ.& non ipſe.C.de uet.iur.enucl.l.unic.in fi.ff.ut ex legib.& ſenatuſc.bon.poſſ. detur. Attamen non inficiabor, quin prætor generaliter in edicto præſcripſerit, daturum ſe bon.poſſeſsionem ſeptimam extraordinariam,qualis iure ciuili inuenta eſſet.§.ſeptima.inſt.de bon.poſſeſſ.d.l. unic.ut ex leg.& ſenatuſc.bon.poſſ.detur.ff. Vtrum autem ea bon. poſſ.plus prætori,an legi debeat,nolo multis diſputare,ut qui putem edictum ſiue conſtitutionem ſpecialem d.l.poſthumus.iuri ciuili deberi,decretum uerò, quo quis ad eam capiendam admittatur, prætorio,quare in reliquis bon.poſſ.expetitur.l.fi.C.qui admi.quia prætor ait,uti lege dare oportebit, ita dabo.d.l.unic.ut ex legib.ff. id eſt, decretum interponam poſtquam lex uult. in uerſic.fi.l.poſthumus.de bon.poſſeſsione communi & ordinaria quæri puto. †Superius dicta obtineant,de liberis præteritis, & teſtatori præmortuis. Si uerò poſthumus uiuat tempore mortis, licet breui poſtea deceſſerit,rumpit.l. Lucius.ff.de iur.fiſc. Si præteritus teſtamentum probet,ſtat benignè, ſubtilitate iuris minimè refragante.l.filio.ff.de iniuſt.rupt.teſt. Iure nouiſsimo,ex cauſa præteritionis,ſola inſtitutio nulla eſt, reliqua capitula non uiolantur.auth.ex cauſa.C.de lib.præter.

OBSERVATA IN XI.
DIALOGVM.

1 *An edictalis & decretalis diuerſæ ſint bon.poſſeſsionis ſpecies.*

Edictalis

2 *Edictalis à prætore uiuo datur.*
3 *An decretalis uerè ſit bon.poſſeßio.*
4 *Hodie decreto non eſt opus in bon.poß.*
5 *Diuerſæ qualitates non mutant ſubiectum.*
6 *Nominis uarietas rem ipſam non mutat.*
7 *Declaratur l.unic.§.ſed & ſi ff.ſi.tabul.teſt.*
8 *Dictio, Alius, aliquando ſubintelligitur.*

Interlocutores.

IVLIANVS, LABEO, CALLIDEMVS.

NVNC tractemus quædam, quæ perpaucis lapidibus ab iis quæ Vlpianus dixit, remota ſunt, de prætoris edicto & decreto, ex quibus duæ bon.poſſeſsiones proficiſcuntur, quarum altera edictalis, altera decretalis nuncupata eſt. Communis opinio, cum qua non mi-
1 nus ſponte circumagimur, quàm Heliotropiũ cum ſole, † edictalem & decretalem diuerſas eſſe uult bon.poſſeſsionis ſpecies. LAB. Mihi magis arridet contraria ſententia exiſtimãtium, unam eſſe bonorum poſſeſsionem, quæ ſemel edictalis fit, cùm prætor eam ex edicto ſuo defert.l.j.§.ſed etſi.ff.ſi tab.teſta.nullæ extab.l.cùm quidã.§.idemq;. ff.de acquir.hær. Eadem uerò bonorum poſſ.decretalis mox uocatur, cùm prætor decretum interpoſuit, ut l.fi.C.qui admitt.l.j.§.decretalis.ff.de ſucceſſ.edict.uerbi gratia: filius emãcipatus ad ſucceſsionem paternam uocatur ex edicto, ex capite, unde liberi. poſtquam agnouit bon.poſſeſsionẽ edictalem, hoc eſt, oblatam ex edicto, per decretum
2 prætoris, dicitur & bon.poſſ.decretalem conſecutus. † Meritò dici ſolet, edictalem à prætore mortuo concedi, decretalem à prætore uiuo: qui per decretum cognoſcit an admittendus ſit, is qui mitti deſiderat. & quemadmodum legatum à uiuo teſtatore datum, ab hærede præſtatur. §.legatum.inſt.de lega.neq; propterea diuerſum legatum eſt: ita relictum à prætore mortuo, confirmatũ à uiuo diuerſum cenſeri non eſt æquum.

Præterea diceremus duas eſſe hæreditates, quoties in aditione, decreto utendum eſt, ut l.uentre præterito.ff.de acquir.hær.l.ſi infanti. C.de iur.delib. quod longè abſurdiſsimum eſt. Præterea edictalis,
3 ſolum bonorum poſſeſsio dici debet. † decretalis enim, bon.poſſeſsio non eſt, quia antequam decernatur, nulla eſt, & poſtquam decreta eſt, multò minus.l.j.§.decretalis.ff.de ſucc.edict. quia re acquiſita hæredi, bon.poſſeſsio dici deſiit, ut adita hæreditas, quæ tum patrimonium appellatur.l.ſed ſi plures.§.filio.ff.de uulg.Bart.in l.bona.ff.de bon.

bon.poſſeſſ. Præterea ſequeretur, in multis ſucceſsionibus non eſſe bon. poſſeſsionem decretalem, quoties decretum nō eſt neceſſarium, ut l.ij.§.dies bonorum.ff. quis ord. in bon.poſſ.l.iij.§. ſi cauſa cognita. ff.de bon.poſſ. ſiquidem decretum non aliud eſt, quàm cognitio prætoris & inquiſitio,utrum expediat dari bonorum poſſeſsionē,an non. l.nec quicquam. §.ubi decretum.ff.de offi.proconſ.l.j.de conſtit.princip. ſed ſæpiſsimè de plano ſine cauſæ cognitione, id eſt, ſine decreto, bonorū poſſeſsio permittitur dd.ll. quomodo igitur eueniet, ut bon. poſſ.quæ decretum non habet,decretalis nominetur?

Præterea auſim re uera affirmare,nullam eſſe his diebus bonorum poſſeſsionem,quæ decretalis dici mereatur.quòd ita ſit,probo: Priſcis temporibus tria requiſita fuerunt in capienda bon.poſſeſsione ex edicto delata.Primum,declaratio acceptantis.Secundum,anxia uerborū ſolennitas. Tertium, cognitio prætoris, qualiter oporteret admitti. Duo poſteriora ſublata ſunt, nempe formula conceptorum uerborū, & cognitio prætoris,id eſt,decretum,quod à decernēdo,id eſt,cognoſcendo uenit.l.j.ff. de conſtit.princip. & de hac re textus ſunt in l.fi.C. qui admitt.euidentius in l.fi.§.ſinautem.C.de curat.furio.& §.fi. inſti. de bon.poſſeſ. Inducam urgentius d.l.fi.C. qui admitti.ut †decreto 4
opus non eſſe arguam, ubi Duumuiri, qui magiſtratus municipales ſunt, l.fin.C. de iudic. qualicunque teſtatione admittere poſſunt petentem bon. poſſeſsionem. quòd ſi decreto opus eſſet, & indagatione ſedula,prout antiquitus,non perinde poſſent.l. ea quæ. ff. ad municipal.l.cognitio.§.fi.ff.de off.eius cui man. IVLI.Magnū progreſſum feciſti,Labeo, contra receptiorem ſententiam,quam ego,ut cum multis inſanirem,magis quàm ex animo,defenſurus eram. LAB.Non delector ego ueterum ineptiis, neq; longa tempora in ueritatem ipſam præſcribent. IVLI.Sapis,hercule,& iam pedibus in tuam diſcedo ſententiam.& is ſum, qui unicam tantum bon. poſſeſsionem, etiam ante d.l.fi.C.qui adm.fuiſſe credam. Sed par eſt reſpondere iis,quæ à communi opinione obiici ſolent. Primum aiunt: edictum & decretum differunt.quis negat?Igitur edictalis & decretalis differunt.bona uerba.imo †duæ qualitates diuerſæ,diuerſum ſubiectum non efficient.ut 5
ecce:Scientia & bonitas diuerſæ ſunt.num putabis Titium, qui ſciens & bonus ſit,continuo diuerſum à ſeipſo eſſe? Item: Lælia uirgo, cras mulier eſt.nunquid alia à ſeipſa effecta eſt?non utique.l.alioquin.ff.de contrah. emption. ſicut & ueſtis alba mox tincta eadem eſt.l. ſed ſi ex meis.§.fi.ff.de acquiren.rer.dom. quapropter bonorum poſſeſsio edictalis, deinde decretalis reddita, non alia efficitur. Nihil diſsimile euenit (ne aliunde ſumamus exempla) cùm minor uendit prædium, tunc decreto opus eſt.l.etiam.C.de præd. minor.non tamen duæ ſunt

uenditionem,conſenſus,& decreti,nec duo ſoluentur (ſic uocant) laudimia. Neque confirmatio prætoris decernentis, uel potius declaratio,nouum aliquid facit.l.qui ſe dicit.ff.de iudic.l.falſa.§.j. de condi. & demonſtr.ad arg.

Rurſus obiiciũt quidam, edictalem à decretali, ſicut cauſam ab effecto,differre,ut ab actione obligationem.ô delirium! Cauſa bon.poſſeſsion.eſt proximitas gradus.l.j.ff.de ſucceſſ.edict.propter quam cauſam prætor ex edicto uocat liberos, agnatos, & deinceps: decreto declarat,ut explicui,nec quicquam conſtituit,arg.l.ſicuti.§.ſed ſi quæratũr.ff.ſi ſeru.uend. & à declaratione decretalis appellatur bonor. poſſeſsio. nomen mutatur, non res.ut, Marſya amnis, prope urbem Celenas, ſtatim poſt urbis munimenta, maiore ui excurrens, Lycus dici incipit,idem re,nomine diuerſus.

6 †Ex his colligi poteſt reſponſio,aduerſum eos,qui ex diſsimili nomine,rerum diuerſitatem eſſe clamitant.l. ſi idem.C. de codic. & non expendunt,quòd ſtipulatio & uerborum obligatio, ſub uarietate nominum,eædem ſunt. Idem eſt de ſubſtitutione pupillari, & impuberum.l. quicunque. §. idcirco.C. de hæret. Lucianus Herculem refert, eundem à Gallis uocitatum Ognium. Cicero primo Tuſc. Ino Cadmi filia Leucothea à Græcis, à Latinis Matuta appellatur. Seneca in Hippolyto:

Qualis eſt primas referens tenebras
Nuncius noctis,modò lotus vndis
Heſperus,pulſis iterum tenebris,
Lucifer idem.

Iuſtinianus, qui poſt bella, uictorias & triumphos,ſe Gotthicũ,Francum & Atticum inſcripſit,non alius ſubito factus eſt. CALLID. Quid ſi effectum utriuſque bon. poſſeſsionis diuerſum eſſe commonſtrem, non'ne fateberis diuerſas eſſe ſpecies? IVLI. Protinus. CALLID. Edictalis repudiari poteſt.l.j.§.qui ſemel.& §. decretalis. ff. de ſucceſſ. edict. IVLI. Iam faſſus ſum utranque qualitatem inuicem diſcrepare, nec ideo idem ſubiectum bonorum poſſeſsionis diuerſum eſt. Sed quemadmodum ridiculus eſſet, qui diceret, uolo hæreditatem oblatam,ſed nolo eam adire: ita,qui bonorum poſſeſſ. acceptat,ſed conſul to prætore adire recuſat. & hoc eſt, quod dicitur in d. §. decretalis. quòd decretalis bonorum poſſeſsio repudiari non poteſt. Sed an ſit aliqua bonorum poſſeſsio, quæ edictalis non ſit, quæritur. & uti ſit,
7 prima fronte,uidetur in l.j.§.ſed etſi.ff.ſi tab. teſt. null. ext.† ubi Carboniana bonorum poſſeſsio non impedit edictalem, quaſi ipſa edictalis non ſit. Hoc modo ſoluito: non impedit edictalem, id eſt,aliam edictal

edictalem bon.poſſeſſ.creberrimè enim,alius, dictio ſubintelligitur.l. creditores.in fi.ff.de uerb. ſignific.l. hæc ſtipulatio. ibi, hæreditas ſiue ius.ff.ut legat. ſeu fideicom. nam quotuſquiſque ignorat Carbonianã bonorum poſſeſsionem edictalem eſſe ex titulo de Carbon.edict?ſed Carboniana non impedit edictalem aliam tribuẽtem ius.l.ij.§. ſi quis ex liberis.ff.ad ſenat.Tertul.

OBSERVATA IN XII. DIALOGVM.

1 *Iuramenta propria ſuperſtitione facta qualia ſunt.*
2 *Declaratur l.non erit.§.diuus.ff.de iureiur.*
3 *Quænam ſit religio publicè improbata, & explicatio §. ſed ſiquis. d. l. non erit.*
4 *Iudæi vel Sarraceni iuramento an ſtandum.*
5 *Explicatur l.quæ ſub conditione.verſ.cum enim.ff.de cond.inſtit.*
6 *Religio & ſuperſtitio differunt,& vnde dicta vtraque.*
7 *Defenditur opinio Ciceronis de religione ab impugnatione Lactantij:& de ſuperſtitione.*
8 *Religio ſimpliciter in bonam partem capitur,contra Alciat.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, HEPHAESTION.

NIHIL per Numam Pompilium dici potuit contra Doctores feſtiuius, inquit,tum Hermogenianus Iuriſcõſul. ſtylo limatulo præditus. Conſueuerat is, ſi quid ſerio diceret, per Numam iurare. HEPH. Sic Pythagorici, per eum, qui animæ noſtræ numerum quaternariũ dedit,ex more iurabant, ſecundum Macrobium. Alexander Magnus, per Hephæſtionem gentilem meum, quem ipſe non ita pridem in deos retulerat,C.Caligula,per Druſillam ſororem.Demoſthenes,per eos,qui in Marathone pro patria occubuerant.Apud Martialem,

Nullos denique per deos deaſq;
Iurat Gellia,ſed per vniones.

Veteres per caput eius,quem chariſsimum habebant deierabant.l.iij. §.fin.& l.ſequent.ff.de iureiurand.&†huiuſmodi iurandi exempla ex 1
eorum ſunt numero,quæ propria ſuperſtitione facta Vlpianus uocat. l.non erit.§. diuus Pius. ff. de iureiurand.† diuus Pius, inquit, iuriiu- 2
rando, quod propria ſuperſtitione iuratum eſt, non ſtandum reſcripſit. Plerique negationem expungunt, ut tali iuramento ſtandum uelint. CALL. Vtrumuis uerum eſſe poteſt, cum tali diſtinctione: ſi detuli tibi iurandi conditionem, & tu per numen, quod priuata ſu-

perſtitione colis, iuras, nihil agis. l. iij. §. fi. ff. de iureiuran. quia non per deum iuraſſe uideris, ſed per numen quod

Vana ſuperſtitio veterumq; ignara deorum,
Impoſuit.

Si uerò nominatim detuli, uti per quoduis numẽ tibi peculiare iurares, ſi iuraueris, obtines. l. non erit. de iureiurand. & l. qui per ſalutem. eod. tum quia præſumitur, quòd non peierabis, cùm tale numen uſque ad ſuperſtitionem colas. tum quia reſpectu diuini numinis iures. d. l. qui per ſalutem. denique obſeruando quaſi contraxiſſe uideor. l. ij. ff. de iureiurand. imputetur mihi, qui talem legem iuramento dederim. l. j. ff. quarum rerum actio non.

Sequitur in d. l. non erit. uerſic. ſed ſiquis. ff. de iureiurand. ſed ſiquis illicitum iuſiurandum detulerit, ſcilicet improbatæ publicæ religionis, uideamus an pro eo habeatur, atque ſi iuratum non eſſet, quod magis exiſtimo dicendum. Hic uidere licet iuramentum etiam delatum & acceptatum non ualere, & differre in hoc à ſuperiore, quod ualet, ſi modo ita delatum ſit. Ratio diſcriminis eſt, quia propriam ſibi formam iuramenti indicere ſuperſtitioſum quidem eſt, ſed indifferens & dignum diſsimulatione.

3 †Sed quando publicè reprobata eſt religio, tunc nefas eſt priuatis illam admittere. ueluti ſi Chriſtiano deferatur, ut per Mahumetem impoſtorem illum, uel per Apollonium magum, iuret, uel per Dianam: quia exibi latæ ſunt id genus religiones. l. nemo. C. de pagan. Fuerunt tempora, Neronis dico & Domitiani, quibus, per Chriſtum iurare, Romano piaculum erat. Tum Vlpianus ſuſpirans identidem, Fuerunt, inquam, ô me miſerum, qui ueritatem tantam nunquam attigi, & Chriſtianos homines tam malè accepi, eo ſolum imputandum, quòd Imperatori Alexandro fuerim à conſiliis, qui à Chriſtianiſmo non multum abhorrebat, & Chriſtum in Larario habebat præcipuum. Tunc Hermogenianus, Imò uerò, Vlpiane, iſta calamitas
4 temporum noſtrorum infelicitati magis imputanda eſt. †Quæro (ut eo unde digreſsi ſumus redeamus) ſi Chriſtianus ethnico uel Iudæo detulerit, ut per Iouem ille, uel hic per Moſis numen iuret, an acta proficiant? Accurſius in d. §. diuus. ſtandum utrique credidit: homo alioquin non intelligẽs in d. §. quid eſſet propria ſuperſtitione iurare. Bartol. non minus in hoc ſtupidus adhuc apertius decipitur: Iudæo ſtandum cenſuit, non autem Sarraceno. Ipſe in hoc commendo Accurſii opinionem. nam etſi utriuſque religio improbata ſit, uerum eſt Chriſtiani contemplatione. l. ij. C. de Iudæ. & d. l. nemo. C. de pagan. ſed Iudæi uel Sarraceni reſpectu ex eorum exiſtimatione, ſyncera put

ra putatur religio.l.in ſynagogam. C. de Iudæis. Hinc eſt illud Mar-
tialis ad Verpum Iudæum:

Ecce negas, iuraſq; mihi per templa Tonantis,
Non credo, iura, Verpe, per Anchialum.

Nam dicebant uulgò Romani Anchialum eſſe Iudæorum numen
ſanctiſs. HEPH. Antequam à iureiurando & ſuperſtitione diſce-
das, aperito mihi, † quod Vlpianus notat in l. quæ ſub conditione.ff. 5
de cond.inſtit.ubi Prætor remittit iuramentum ei, qui ſub ea condi-
tione inſtitutus eſt, ſi iurauerit, & reiecta conditione hæreditatem ca-
pere permittit.ſicut euenit in aliis conditionibus, quæ bonis moribus
reſiſtunt. CALLID. Ratio redditur in uerſ.cùm enim.d.l.quæ ſub
conditione.cùm enim, inquit, faciles ſint nonnulli ad iurandum, con-
temptu religionis, alij perquàm timidi diuini numinis, uſq; ad ſuper-
ſtitionem, ne uel hi, uel illi, aut conſequerentur, aut perderent, quod
relictum eſt, Prætor conſultiſsimus interuenit. Accurſ.mira fingit in
re perſpicua, & neſcit, quidnam ſit ſuperſtitio, quæ à iurando deter-
ret. at Vlpian.hoc uoluit, quòd conditio iurandi multis facillima ui-
detur, utpote qui impii & irreligioſi ſunt, qui deos non eſſe putant,
ut Diagoras θεόμαχος, & Lupus & Carbo & Neptuni filius, ut ait
Lucilius.quibus (ut dicit Labrax leno apud Plautum in Rudente)

Iuſiurandum ſeruandæ rei, non perdundæ conditum eſt.

Expedit autem uiam periuriis occludi.l.ij.C.de ind.uid.toll. Sunt &
alij adeò ſuperſtitioſi, ut præ metu diuini numinis, etiam in re uera,
iurare nolint, qui licet in quadam culpa ſint, c.etſi Chriſtus. de iure-
iur.tamen remedium à Prætore accipiunt, prædictis rationibus: ne
amittant quod relictum eſt meticuloſi, & remittitur conditio, ut iuri
oppoſita.l.conditiones.ff.de cond.inſtit. HEPH. † Ex iſtis colligere 6
poſſumus, quantũ à ſuperſtitione differat religio.nam religio eſt uir-
tus inter ſuperſtitionem & impietatem media. Religioſus nomen
uitij fuit, ut complura in oſus nomina. ad quod uerſus eſt à Nigidio
Figulo citatus:

Religentem eſſe oportet, non religioſum.

Viderit Nigidius. nam in bonam partem uſquequaque accipi uideo,
ut formoſus, officioſus. Maſſurius Sabinus Iureconſultus Religio-
nem à relinquendo deduxit, teſte Aulo Gellio lib. IIII. cap. IX. La-
ctantius in lib. de uera ſapientia cap. XXVIII. à religando, quia per
eam mentes hominum deo religentur. ſequitur Alciat. Parerg. lib. II.
cap. IIII. At ego hæc etyma auerſor, & Ciceronem ſequor lib. II. de
Natura deorũ, qui à relegendo manaſſe docet. nam qui, inquit, totos
dies precabantur, & immolabant ut ſui ſibi filii ſuperſtites eſſent, ſu-

perſtitioſi ſunt appellati: qui autem omnia, quæ ad cultum deorum pertinerent, retractarent, & tanquam relegerent, dicti ſunt religioſi, ex relegendo, tanquam ex eligēdo eligentes, & ex diligendo diligentes, & ex intelligendo intelligentes: his enim omnibus ineſt uis legendi eadem, quæ in religioſo. Alterum uitij nomen, alterum laudis. ha-
7 ctenus Cicero. † Quem arguit Lactantius: Non enim, inquit, qui multoties precatur pro filio ſuperſtitioſus erit, ſi ſemel precari eſt bonū: & quò ſæpius bonum fit, eò melius eſt. Decipitur hic homo, nam baptiſmate quid melius quid religioſius? eſt tamen rub. C. ne ſanct. bapt. iter. & nimia diligentia curioſitas eſt, nimia religio ſuperſtitio. ut ait Quintilianus lib. VIII. cap. III. Id quod de ſuperſtitioſo ſcripſit Cicero, probatur à Fulgentio Placiade lib. Mythologicω̄n primo. qui memorat Syrophanem Aegyptium primum mortalium idolum fabricaſſe, in memoriam demortui filij, quē pro ſuperſtite coluit. Quod uerò idem Cicero de religione notat, confirmatur ex eo, quòd uerbum, lego, ad ſepulturam pertinet Martialis VIII.

Oſſa licet quondam defuncti non legat hæres.

Quintilianus lib. VIII. cap. IIII. Infeliciſsima fœmina, nondum extuliſti filium, & iam oſſa legiſti. Religio præterea pro conſcientia
8 & iuſto metu uſurpatur. l. prætor. de uac. muner. ff. † Religio in bonam partem propria ui accipitur, nam quod ait Alciat. in epiſt. inter claras. C. de ſumma trinit. Lucretium uti pro ſuperſtitione,

Humana ante oculos fœdè cùm uita iaceret
In terris, oppreſſa graui ſub relligione:

diſpiciat dictum eſſe ab homine impio Epicureo, qui deos eſſe neget, & omnem religionem funditus euertere conetur. Præterea ibi eſt adiectio, cùm ait, ſub graui relligione. ſed ſimpliciter per ſe religio, bonum eſt. ſic uenenum cùm malum ſit, tamen adiici poteſt uenenum bonum. l. quod ſæpe. §. j. ff. de cont. empt.

OBSERVATA IN XIII. DIALOGVM.

1. *Declaratio l. à diuo Pio. §. ſi pignora. ff. de re iudic.*
2. *Ab intellectu Bart. diſceditur. & nouus datur.*
3. *Verbum, malo, ad illa, quorum eſt electio transfertur.*
4. *Pignus iudiciale, à conuentionali differt.*
5. *In creditum poßidere, quid ſit.*
6. *Explanatio l. Titius. ff. quibus mod. pig. uel hyp.*
7. *In aſſem uendere, quid ſignificet.*

Interloc

Interlocutores.

CALLIDEMVS, HERMOGENIANVS, MODESTINVS.

VEREOR ne nos ſuperſtitioſè de religione locuti ſimus, poſtquam M. Tullius, qui tam fallere, quàm falli neſcit, ſuper Religionis etymo defenſus eſt, narrabo quàm ſtrenuè Hermogenianus iuriſcon. Vlpianum defenderit ab iniuria cõmunis opinionis in l. à diuo Pio. §. ſi pignora. ff. de re iudic. in quem uulgò ſæuitum eſt. Si pignora, inquit Vlpia. quæ capta ſunt, emptorem non inueniant, reſcriptum eſt ab Imperatore noſtro, & Diuo patre eius, ut addicantur ipſi, cui quis condemnatus eſt: addicantur utiq; ea quantitate, quæ debetur. Nam ſi creditor maluerit pignora in creditum poſſidere, hiſq; eſſe contentus, reſcriptum eſt, non poſſe eum quod amplius ſibi debetur, petere: quia, uelut pacto, tranſegiſſe de cætero uidetur, qui contentus fuit pignora poſſidere, nec poſſe eum in quantitatem certam pignora tenere, & ſuperfluum petere. HERMOG. †Ex hoc §. Bart. & ſequaces 1
notant: ſi poſt rem iudicatam pignora, quæ uocantur iudicialia, capta ſint, & creditori inſolutum ſimpliciter data, pro uniuerſo debito data cenſentur, nec amplius quicquam petere poterit, etſi pignora minoris ſint, quàm debitum. niſi iudex expreſſiſſet, ſe pro parte debiti ſimpliciter dare. contradictio autem creditoris non obſtaret. Experiatur Bart. an alibi hoc probetur. nam §. ſi pignora. in totum contrarius eſt talibus portentis ſomniorum. Conſideremus quod Vlpianus ait, †Addicantur utique ea quantitate, quæ debetur, interpretari 2
non in damnum creditoris, ſed in fauorem debitoris. hoc eſt, ſi pignora plus ualeant quàm ſit ſumma, in quam reus eſt condemnatus, addicantur pro ea tantummodo quantitate, quæ debetur ex cõdemnatione, & reliquum pecuniæ, quod ſupereſt, debitori reddatur. Hoc infert particula, utique, quæ temperatiua ſua natura eſt, & ad ſequentia referens. §. certè. Inſtit. de rer. diuiſi. l. inquilino. cum l. ſeq. ff. de damn. infect. itaque cùm dicit, addicantur utiq; ea quantitate, quæ debetur. id eſt, ita demũ addicantur, ut in nullo debitor oſtendatur. In uerſ. Nam ſi creditor. agitur quando pignorum ualor non æquaret condemnationem, & tunc ſi creditor fuit contentus illis, & maluerit in creditum poſſidere pro quantitate, quæ debetur, ex contractu fortè crediti, & denuo ex condemnatione, quæ etiam uocari poteſt creditum, l. omnẽ. ff. de iudic. eo caſu nihil amplius petere poteſt, quia contentus ſemel. Hinc elicit Bart. ſuum intellectũ euidenter abſurdum, qui uult inuito creditori pignora pro toto debito cedere. quod falſum eſt, cùm §. dicat. ſi maluerit, & , ſi contentus fuerit. non enim contentus uerè habetur, qui coactus eſt. & †uerbum, malo, de iis, quorum 3
electio

electio libera eſt, uſurpari conuenit. l. ſtipulatio. §. fi.ff.de oper.nou. nuntiat.l.pen.ff.de pollicitati. Præterea non'ne ſubdit Vlpia.quòd creditor pignora in creditum accipiens,de cætero tranſegiſſe uidetur? ſanè tranſactio libera eſſe debet,non ab inuito fieri.l.interpoſatas.C. de tranſact.proinde particulæ,nam ſi,mutant ſpeciem.ut l.ij.ff.quod quiſq.iur. Mutat, inquam, in eum creditorem,qui contentus fuit uilioribus pignoribus,& ſibi imputet,quòd ultro ſatisfactum ſibi putauerit.l.quæritur. §. ſi uenditor.ff.de ædil.edict.ut qui aliâs non cogeretur,nec quidem fauore rei ſacræ.authen.hoc ius.de ſacroſanc.eccleſ. Attamen fateor,quòd creditor uolens,ſimpliciter accipiens pignora, in totum debitum accepiſſe cenſeretur, niſi expreſsim reſtitiſſet: & ſibi improperet, quòd tacuerit, arg.l.ſi maiores.C.de tranſact.eò ſpectant illa uerba, in d.§.ſi pignora. nec poſſe eum in quantitatem certam pignora tenere,& reliquũ petere. Ex quibus duo in perpetuum
4 notatu digna colliguntur,prius eſt,quòd † pignus iudiciale à conuentionali differt,cùm illud qui ſimpliciter accipit,pro toto debito in dubiis accipiat,hoc autem non perinde.l.creditor.ff.ſi cert.pet. Poſterius eſt,quòd in quantitatem certam tenere,ſic dictum eſt, ſicut paulò
5 ſuperius†in creditum poſsidere.id eſt,ut dixi,in omnem pecuniam quæ debita eſt. Vel etiam dicamus quòd in creditũ poſsidere idem eſt,quod iure dominij poſsidere. quia in creditum ire, ſæpe dominij tranſlationem ſignificat.l.in naue.ff.locat.& item uerbum poſsidere. l.Rutilia.ff.de cont.empt. & Imperator dicit iure dominij poſsidere, in tractatu pignoris iudicialis.l.j.& fi.ff.de iur.dom.impet.C.ſic mihi ſentire uiſus eſt Vlp.in d.§.ſi pignora.ſi malit,ſe ipſum aliter explicet,

Compedes quas ipſe fecit,ipſus ut geſtet faber.

ut loquitur parœmia. CALLID. Annuit, ut uides, Vlpianus, ſed Modeſtinus ſeriũ aliquid allaturus eſt,ipſum audiamus. MODEST.
6 †Imo ioco dignum, nec alienũ à pignoribus.in l.Titius.ff.quib.mod. pign.uel hypoth. ſolu.ſic à me ſcriptum memini: Titius Sempronio fundum pignori dedit, & eundem poſtea Caio Seio, atque ita idem Titius & Sempronio & Caio Seio eundem fundum in aſſem uendidit, quibus pignori dederat inſolidum ſingulis, ibi hypothecariam
7 actionem pro pignore remiſſam eſſe reſpondi. † Quid ſit in aſſem uendere, dubitatum eſt apud Alciat.Parergω̃n lib.II. cap. XXXIII. & putat non idem eſſe, quod inſolidum uendere, alioquin battologiæ uitio Iuriſconſultus,inquit, laborat, cùm infra dicat inſolidũ ſingulis. Quare ſecundum eum in aſſem uenditionem appellare conuenit,in ſolutum dationem factam per æs & libram,id eſt,per imaginariam uenditionem, qualem fortè ponit Imper.in §.j.inſtit.de teſtam. Verum ego certò ſcio,in aſſem,&,inſolidum,idem eſſe, neque battologia,

logia aut uana repetitio ulla eſt, licet bis dixerim, inſolidum, in diuerſis tamen negotiis: nam aliud eſt in ſolidum uendere duobus ſimul, aliud ſingulis inſolidum dediſſe pignori. Voluſius Metianus in lib. de aſſe ſic loquitur: prima diuiſio ſolidi, id eſt, libræ, quod As uocatur, in duas partes dimidias deducitur. unde ex aſſe, id eſt, in totum. l. ſciendum. § .j. ff. qui ſatiſd. cog. Columella lib. III. de Re ruſtica, cap. III. Sit, inquit, in aſſem conſummatum pretium ſeſtertiorum XXIX. millium. ubi Beroaldus annotauit, in aſſem, id eſt, in totam ſummam. in qua locutione Sidonius Apollinaris eſt frequentior. l. j. ff. de ſeparat. melius in l. omnes. C. de collat. fund. pat. lib. XI. Vbi quo loco prius, ex aſſe, dixerat, ſubdit mox, inſolidum. ne nos ſoli uideamur in eo dicendi genere. neque huc pertinet quod Alciatus de uenditione, quæ per æs & libram fieret, inculcauit, cùm, ut dixi, magis ad antiquorum teſtamenta faciat.

OBSERVATA IN XIIII. DIALOGVM.

1 *Tria teſtamentorum genera referuntur.*
2 *In procinctu verſari, quid ſit.*
3 *Claßis tam multitudo eſt hominum, quàm nauium.*
4 *Per æs & libram fiebant olim teſtamenta.*
5 *Quid veniat ſub teſtamenti nomine.*
6 *Declaratur l. ſi idem. C. de codicill.*
7 *An teſtes ſint de ſubſtantia teſtamenti, & an de forma.*
8 *Teſtamentum cur dicatur iuſta voluntas.*
9 *Intellectus complures in l. ſi. C. de fideic. & tandem verus.*
10 *Hæres teſtamentum, ex quo adiuit non poteſt impugnare.*
11 *Explicatio §. ſi. Inſtit. de fideic. hæredit.*

Interlocutores.

MODESTINVS, CAIVS.

TRIA † autem teſtamentorum genera in uſu antiquitus 1
fuiſſe, fuſiſsimè Iuſtinianus tradidit in §. j. inſtitut. de teſtam. unumquod calatis comitiis fieri dicebatur, quo Romani in pace & otio uti ſolebant, id eſt, cõuocatis comitiis, id eſt, romanorum tribubus ad actus creandorum magiſtratuum, quæ comitia dicebãtur. Secundũ A. Gellium lib. XV. cap. XXVII. duo fuerunt comitiorũ genera, alia curiata, alia centuriata. Lex eſt, inquit Boëtius, in III. Topicorũ M. Ciceronis, quã populus calatis comitiis ſciuerit. ex quo liquet Quirites de rebus arduis cõſultaſſe inter comitia, & priuatis etiam rebus cauiſſe, & de eiſdem diſpoſuiſſe.

Secundum genus teſtamentorũ in procinctu fiebat, id eſt, cùm Ro
mani accincti eſſent ad pugnam bellicis temporibus: & quaſi moritu-
ri de ſuis rebus diſponentes, quem morem obliteratum, dolet Cicero
2 in lib. II. de Natura deorum. unde † in procinctu uerſari, in belli pericu
lo eſſe, ſignificat. l. unic. ff. de bon. poſſ. ex teſt. mil. Feſtus ait, procin-
cta claſsis erat, cùm exercitus cinctus erat Gabino cinctu, cōfeſtim pu-
3 gnaturus. quia † uetuſtius fuit claſſem multitudinē hominum, quàm
nauium dicere. Virgil. lib. VII. Aeneid.

Nurſia & Hortinæ claſſes.

Plutarchus in Coriolano ſcribit, Romanos teſtari ſolitos priuſquàm
clypeos reciperent, & togas præcingerent. quod ſi uerum eſt, in pro-
cinctu factum teſtamentum dici debuit, paulò antè quàm cingeretur.
quia cinctus uidetur, qui breui cingendus eſt. l. penul. ff. de mil. teſt.
4 † Tertium genus teſtamentorũ fiebat per æs & libram, διὰ χαλκοῦ
καὶ ζυγοῦ, inquit Theophilus. fieri nanq; ſueuerat emancipatione, id
eſt, quadam imaginaria & ficta uenditione. quia hæres deſignatus, ære
modico hæreditatem & familiam à defuncto emebat, præſentibus
quinque teſtibus Romanis puberibus, & eo, qui Libripens nominaba
tur, qui ſe commodum mediatorem negotio ficto præbebat. hinc, ut
Varro atteſtatur, ſcriptum erat in ueteribus mancupiis, id eſt, aliena-
tionibus, Rauduſculo, libram ferito. quia illo modico ære dato, per
eum, qui emptor conuentitius erat & hæres, libram percutiebat: ut
exploratum ſit olim Romanis multum fuiſſe uſum lancis & æris, in
actibus grauioribus. Suetonius in Auguſto: Adoptauit domi per aſ-
ſem & libram emptos à patre Agrippa. qui enim uolebat in ſe tranſ-
ferri quippiam, puta familiã uel filium adoptiuum, minimo aſſe per
fictionem emptitabat. Quales ſunt nunc ritus hominum, in teſtamen-
tis ſola uolũtas teſtantis inſpicitur. l. j. C. de ſacroſ. eccleſ. Teſtamen-
ti caput eſt, hæredis inſtitutio. l. j. ff. de uulg. in edicto tamen de tabul.
5 exhib. † appellatio teſtamenti, codicillos complectitur. l. j. §. hoc inter-
dictum. ff. de tabul. exhiben. cùm in codicillis inſtitutio non fiat. l. non
codicillum. C. de teſtam. Planè quòd à teſtamento codicilli differant,
6 nomen differens ſatis oſtendit. l. ſi idem. C. de codicil. † per quam l. to-
tos dies uociferamur, diuerſum eſſe effectũ earum rerum, quæ diuer-
ſa habent nomina. ſed d. l. ſi idem. non tantum nititur nomini, quàm
effectui. neque ſatis tutum eſt hoc argumentum. l. quæ extrinſecus. ff.
de uerb. oblig. &, ne longius eatur, Teſtamentum etiam elogium uo-
catur. l. quidam elogio. C. de iur. delib. elogium autem Græcum eſt,
boni mali ue teſtificationem ſignificans. l. non dubium. ff. de cuſt. reo.
7 & Græce teſtamentum διαθήκη appellatur. CAI. † An teſtes ſint
de ſubſtantia teſtamenti, magno ſtrepitu in ſcholis diſſeritur. & pu-
tem

tem non eſſe de ſubſtantia: quoniam etſi ſeptem teſtes non interfue-rint, tamen à paucioribus inſtitutio ſciri poteſt.l.fi.C.de fideicommiſ. ſola nanque inſtitutio, teſtamenti ſubſtantia iudicari meretur. argumento eſt, quòd ſi quis codicillos coram ſeptem teſtibus fecerit, non continuo ſubſtantiam teſtamenti ponit. Porrò cenſeo teſtes eſſe de forma teſtamenti, quæ non minus, quàm ipſa ſubſtantia neceſſaria eſt.l.Iulianus.§.ſi quis.ff. ad exhibend. nimirum teſtes, non cauſa probationis in eo numero inſeruntur, ſed magis ob ſolennitatem.l. ſi unus. C.de teſtament. Cur autem hoc lex ſtatuerit, ratio ponitur in l.fin. C. de fideicommiſſ. ne quid falſi in tam celebri actu committatur.

Quare uerò ſeptem teſtes, potius quàm ſex aut octo adhibeantur, ratio nulla reddi poteſt, præterquàm quòd hic numerus mediocris eſt uiſus legiſlatori, arg.l.j.§.pueritiam. & ibi gloſ.ff. de poſtul. Cùm itaque ſic lex præſcripſerit, impunè à forma diſcedere non ualemus. l. nemo poteſt. ff. de legat.j.† Conſultò in definitione teſtamenti ſolennitas huiuſmodi comprehenſa eſt. l.j. ff. de teſtament. eſt, inquit, uoluntatis noſtræ iuſta ſententia. id eſt, ſolennis & perfecta.l. quod Seruius.ff.de cond.cauſ.dat.§.j.Inſtit.de nupt. 8

Exhibet negotium l. fin. C. de fideicom. ubi, qui eſt fideicommiſſarius uniuerſalis uel particularis, ſi petierit ab hærede relictum in teſtamento, quod probatur per quinque tantum teſtes, uel pauciores, uel neminem, hæres tenetur iurare nihil eſſe relictũ, uel minus quàm petatur: & niſi iuret, ſoluere in ſolidum cogitur. Si uerò dicat relictũ quidem fuiſſe petitori, ſed teſtamentum defectum in ſolennitate contendat, audiendus non eſt, & ſoluere compellitur.§.fi. Inſtit. de fideicom. hæred. †Multiplices ad illam l. fin. quæ teſtium numerum è teſtamentis uidetur negligere, feruntur intellectus. eſt, qui ſentiat teſtatorem ibi noluiſſe teſtari ſolenniter, ſed ponere duntaxat in fide hæredis. hoc ineptum eſt: nam ſi noluit teſtator ſolenniter teſtari, non debuit ualuiſſe tanquam ſolenne teſtamentum, ſed quiduis eſſe potius, quàm teſtamentum.l.codicillis.§.fin.ff. de legat.ij. Præterea non eſt ſpeciale in d.l. fin. quòd fideicommiſſum in fide hæredis ponatur, ſed omnibus fideicommiſſis commune eſt. §. j. Inſtitut. de fideicom. hæred. Emerſit alius intellectus, quem refert Bartol. in l. nemo. ff. de legat.j. dicens, quòd in d.l.fin. teſtator ſtipulatus fuit ab hærede reſtitutionem fideicommiſſi fieri, & hæredem ſpopondiſſe. ſed & diuinat Bartol. futiliter, & à Iaſ. reprobatur, & denique conuincitur uerbis in l.fi. in princip.& fin. quæ oſtendunt non de uiuorum actu quæri, ſed morientium. Præterea in §.fin. Inſtitut. de fideicom. hæred. notatur, quòd ſi hæres fateatur quidem à ſe relictum, ſed ad legis ſubtilitatem confugiat, affirmans teſtamentum imperfectum, non audi- 9

tur. Ecce de relicto in teſtamento, non de promiſſo controuerſia eſt. & relictum ibidem uocatur, ergo ultima uoluntate, non conuentione.l.j.§.fin.ff.de tab. exhibend. Antiquiores ſecundum Accurſium in d.l.fin.aliquid modeſtius,ſed æquè falſum prodidere,nempe id eſſe conſtitutum in d.l.fin. in odium negantis, quia relictum fuiſſe ſemel negauerat, poſtea fatebatur relictum utique, ſed inualido teſtamento.In hoc punitur mendacium, ut ex quouis teſtamento ſoluere teneatur,arg.pro illis.l.fin.ff.de rei uendic.l.hæreditatum.§. fi.ff. ad leg. falcid. Hoc ipſum retorqueo: ſi, ut aiunt, mendacium puniri æquum eſt, cur commodum mendax refert ex ſua negatione? Commodum, inquam, ut teſtamentum minus ſolenne pro ſolenni accipiatur, contra l.interdictorum.§.fin.ff.de interdict.& releg. Adde quòd in d.l. fi. uerſic.uel ſi recuſandum. innuitur,quòd ſi hæres confeſſus fuerit relictum, nihilo ſecius teneatur. Non omitto, quòd ſi hæres iurauerit non deberi centum,quæ actor petit ex fideicommiſſo,ſed tantũ quinquaginta,non ne ſaltem illa quinquaginta debebuntur? ita ſanè.d.l.fi. & §.fin.Inſtitut.de fideicom. hæred. quo caſu non negatio,ſed confeſſio iurata,heredem ad ſolutionem urgebit,ex teſtamento,teſtium numero deficiente. Vt ſemel dicam, quod ſentio, hoc in cauſa eſt,cur
10 in d.l.fin.& d.§.fin. de fideicom.†ex iniuſto teſtamento hæres teneatur, quia ipſe adiuit ex eodem hæreditatem, & eapropter non licet ei allegare in legatarios & fideicommiſſarios defectũ. non enim ferendus eſt is, qui ex tali teſtamẽto captat opima commoda, onera autem reſpuit. l. unic.§. pro ſecundo.C. de caduc. tollend. iuuat maximè l. ſi ueritas.C. de fideicommiſſ.l. non dubium.C. de teſtament. quid cauſari poterit hæres? nam hæredi, teſtamenti uitium obiicienti, dicet legatarius: tibi igitur, ô hæres, non debetur iſta hæreditas, qua frueris, ſed uenientibus ab inteſtato. hoc eſt, quod ſcribitur in d.l.fin.C. de fideicommiſſ. uideat,inquit,ne ſi defectum ſolennitatis alleget,amittat lucrum hæreditatis.

11 †In ſummam duos caſus recipit hic tractatus. prior continetur in d.l. fi.C.de fideicom.& idem in d.§.fi.Inſtit.eod.uſq; ad uerſic.quod ſi is à quo. & hoc uult: Si hæres inſtitutus in teſtamento minus ſolenni neget relictũ eſſe aliquid,quod petitur,iurare cogitur, aut pro conuicto tenetur. Secundus caſus eſt in uerſic.quòd ſi is à quo.d.§.fi.& hoc habet, quòd ſi hæres inſtitutus negauerit aliquando relictum eſſe, & deinde confiteatur relictum, ſed in minus perfecto teſtamento, nihil agit, nec auditur, ſed omnino ſoluere compellitur, ex quo adiuit. facit d.l.fi.§.cùm autem.C.de fideicom. Quia ſi à principio fateatur relictum fuiſſe, iam oſtendi ad ſolutionẽ urgeri, in reprobatione intellectus antiquorum.

Obſer

OBSERVATA IN XV. DIALOGVM.

1 *Patria poteſtas ſacra eſt.*
2 *Maior eſt nexus patris & filij, quàm mariti & uxoris.*
3 *Declaratur §. fi. Inſtit. de pat. poteſt.*
4 *Num ſolis Romanis pat. pot. fuerit peculiaris.*
5 *An à matre filius aliquid nobilitatis capiat.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, CELSVS filius, CELSVS pater.

ISTE intellectus uerior eſt Sibyllæ foliis. ſed cùm nouus ſit, quomodo licebit uti? cùm protinus ab æmulis audire uidear, Hui: Callidemus nouas quærit ſemitas, ueteres uias negligit. CELS. F. Ego non curo, ſit'ne nouum, an uetus aliquid, dum æquè uerũ ſit. CEL. P. Dicam, quod eſt in Næuij poëte Ludo:

Proueniunt oratores, noui, ſtulti, adoleſcentuli.

CEL. F. Ego uerè retorquebo in te, illud Sophoclis in Antigone, in hac ſententia:

Ni eſſes pater, te ſapere dicerem haud bene.

uerba Hæmonis ſunt Creontem patrem increpantis. Nam non poſſum libenter audire, in recentiores homines conuicia peiora dicerem adhuc, ſed patriæ poteſtati aſſurgere me neceſſe eſt, ut ius gentiũ admonet. l. ueluti. ff. de iuſt. & iur. & † patriam poteſtatem ſacram leges uocant, ac nexu diuino copulatã. l. cùm in adoptiuis. uerſic. cum enim, C. de adopt. Inde in ſacris eſſe, dicimus, pro in patris poteſtate, quæ ſacra & ſancta eſt. l. fi. C. de bon. mat. Apud Senecam Tragicum ſic Herculem alloquitur Amphitruo: 1

Per ſancta generis ſacra, per ius nominis
Vtrunque noſtri, ſiue me altorem putas,
Seu tu parentem: perq; uenerandos pijs
Canos, ſenectæ parce deſertæ precor.

Seneca ſtoicus de filio abdicato loquens lib. VII. Declamationum, naturæ iura ſacra eſſe confirmat etiam apud piratas. Facit, quòd uir & uxor participes ſunt diuinæ & humanæ domus. l. aduerſus. C. de crim. expil. hæred. † Sed arctius eſt uinculum patris & filij, quàm uiri & uxoris. l. non ut à patre. ff. de captiu. & poſtlim. 2

Romani patriam poteſtatem urbi aſcribunt, & nullibi gentium ita ſeruari gloriantur. §. ius autem. Inſt. de pat. poteſt. † Ius autem patriæ poteſtatis, inquit, quod in liberos habemus, proprium eſt ciuium 3

Rom.nulli enim alij ſunt homines, qui talem in liberos habeant poteſtatē, qualem nos habemus.cautè, inquit Accurſ.dixit talem, quaſi iudicet,quòd reliquæ gentes filios habeāt in poteſtate: minus tamen norunt,quàm ſanctum ſit uinculum pat.pot.tales,inquit,ſunt Francigenæ.Cæſar autem,qui rebus Gallorū decem annis interfuit,de Gallorum moribus ſic ait: Viri in uxores, ſicuti in liberos, uitæ, neciſq; poteſtatem habent.Quæ uerba ſeruilem penè poteſtatem inferunt.l. j.ff.de iis qui ſunt ſui uel alien.iur.l.fi. C.de pat.pot. Sciendum eſt,
4 †initio generis humani omnes homines parem in filios habuiſſe poteſtatem, citra diſtinctionem naturalium uel legitimorum.§. liceat. quib.mod.nat.effic.leg. col.vj. Verum coërcendæ libidinis & concubitus promiſcui cauſa,deinde inductum eſt,ut,qui ex iuſtis nuptiis naſcerentur,in patris eſſent poteſtate,alij non eſſent.§.j.de pat.poteſt. quod ius Romani antiquiores obſeruarunt.Quis enim neſcit plus dilectum à Priamo Hectorem aut Troilum ex Hecuba, quàm Phorbantem uel Doryclum,ex concubinis? Cæterum obtinuit,ut quotieſcunq; de patria poteſtate mentio ſit, Romanorū intelligatur.arg. §.ſed ius quidem.Inſtit.de iur.nat.ob id ſolum, quòd pluris eam facerent, quàm aliæ nationes.ſic Phœnices bellum & literas feruntur inueniſſe : Lapithæ equitandi artem, hoc eſt, in his rebus excelluiſſe. Plinius Iunior in quadam epiſtola ad Traianum : Rogo, inquit, des Epigono & Mithridati , ita ut ſint in patris poteſtate , utque his ſeruetur ius patronorū.quia non Galli, non Aſiatici ius paternum in liberos,uel patronatum in libertos,non adoptiones, non emancipationes, & tales iuris ciuilis inſidias, tam exactè ſeruabant. CELS. P. Cogor tuas nouas interpretationes commendare, Celſe fili,& in eam partem accipio, qua dignum eſt, quæ in me ſeuerius dixiſti.ſicut & illud in l.dedi.§.ſi quis quaſi.ff.de condic.cauſa.dat. ubi me reprehendis credo,ne quis tibi occaſionem præriperet.ſed ad rem redeo. Mater filios in poteſtate non habet. l. nulla. ff. de ſuis & leg.hær.hoc admitti ſatis æquum eſt.ſed quid cauſæ eſt, quòd liberi materna dignitate non nobilitentur.l.liberos.ff.de ſenatuſc.præſertim cum,qui matre libera natus eſt,liber ſit, qui ſerua, ſeruus.l.partū. C.de rei uendic.
5 †Ego puto quo ad nobilitatem dignitatis, patrem conſiderari: quia mater dignitatem non habet,ſed mariti radiis coruſcat.§.hæc itaque. in authen. de conſul. col. iiij. non igitur confert, quòd non obtinet.l. traditio.ff.de acquiren.rer.dom.proinde inſpici oportet, pater qualis fuerit,conſularis, prætorius,non mater, an conſularis uel prætorij filia.d.l.liberos.& l.cùm legitimæ.ff.de ſtat.hom. Quod autem attinet ad nobilitatem ſanguinis & generis, mater æquè attenditur, quia & certior patre eſt.l.quia ſemper.ff.de in ius uocan.quia nemo ſuum

patrem

patrem certò cognouit,ut ait Telemachus Odyſſeæ primo:

—ὃν γάρ τι τὶς ἑὸν γόνον αὐτὸς ἀνέγνω.

Deniq; ueluti ſemina mãdata terræ,bonitatem ſoli repræſentant,ita liberi uentris.d.l.partũ.C.de rei uend.Cicero.III.de Natura deorum, Vt enim, inquit, iure ciuili, qui eſt de matre libera, liber eſt: item iure naturæ,qui dea matre ſit, deus ſit neceſſe eſt.& mox:Si hi, quorũ patres dij ſunt,erunt in deorũ numero;quid quorum matres? opinor etiã multomagis.l.Seuerus.ff.de decurion. Ouid.primo Faſtorum:

Hic fuit Euander,qui quanquam clarus utroque,
Nobilior ſacræ ſanguine matris erat. Virgil.XI.Aeneid.
—Genus huic materna ſuperbum
Nobilitas dabat,incertum de patre ferebat.

Siquidem dignitatem fœminæ non habẽt, ſed claritatem quandam, ex eiſdem liberi,maioribus & generi,non patri,acceptam referunt.l. iij.ff.de inter.& releg.

OBSERVATA IN XVI. DIALOGVM.

1 *Quæ ſit urbana ſeruitus,quæ ruſtica.*
2 *Area urbanum prædium eſt.*
3 *Prædium dominans inſpicitur in ſeruitutibus.*
4 *Pro ſeruitutibus duæ actiones competunt.*
5 *Quibus uerbis actio confeſſoria & negatoria proponantur.*
6 *Species l.ſi priuſquam.ff.de oper.nou.nunciat.*
7 *Interdictum,quod ui aut clam,quando competit.*
8 *Cœpiſſe opus,quando dicatur aliquis.*
9 *Intellectus §.æquè.de actiõ.Inſtit.& 12.*
10 *Paries uicini meus rectè uocatur.tum explicatio l.j.ff.de ſeruit.urb.*
11 *Natura ſeruitutis oneris ferendi.*
12 *In re noſtra petitur ſeruitus.& 14.*
13 *Prætorium quid ſit.*

Interlocutores.

CELSVS, AFRICANVS.

NON eſt meum, plura de generis Nobilitate dicere, re admodum infructuoſa, conſiderantibus quantum degeneres liberi quotidie procreentur, multi maiorum titulis & imaginibus ſuperbiunt, pauci maiorum uirtutem imitantur: ut in prouerbium euaſerit, Heroum filios noxas eſſe. Erit igitur ſermo ſequens perutilis,non ad perſonas, ut ſuperior,ſed totus ad rem pertinens.De ſeruitutibus dicturus ſum,

quæ prædiis ipſis debentur, quas nos ſic diuidimus, ut alias ruſticas
1 faciamus, alias prorſus urbanas. † Ruſticæ ſunt,quæ prædiis ruſticis
debitæ ſunt:urbanæ, quæ urbanis.id eſt, ædibus.nam, ut ait glo.in l.j.
ff.de ſeruitut.urb.præd.ſeruitus nomen accipit à prædio dominante.
quare ſi prædium, quod ſeruit,ſit ruſticum, &, quod dominatur, ſit
urbanum, ſeruitus urbana erit.quanquam exemplum Accurſ.in d.l.
j.dicto non conueniat,quod tale eſt : Ius auertendi ſtillicidium in te-
ctum,uel aream uicini.quia ibi utrunq; prædium urbaniſsimum eſt.
puta domus, à qua ſtillicidium auertitur, & tectum in quod auerti-
tur,uel etiam area.l.fundi. ff. de uerb.ſignific.ubi Alciat.nimium ad-
2 hærens etymo,falsò tradit areã propriè ruſticam eſſe: † & *μεταφορικῶς*
tantum in urbe dici, cum iuriſconſulti toties pro urbano loco, in quo
domus ædificetur poſuerint.ut l.ſi in area.de condic.indeb.Horatius:

Ponendæq; domo quærenda eſt area primum.

Sed age,fingamus aream ruſticam propriè dici, attamen in d.l.j.ff.de
ſeruit.urb.urbana eſſet, quaſi iuncta ædificio, cuius ſtillicidium reci-
piebat.l.urbana prædia.ff.de uerb.ſignific.

3 Porro autem,quòd † prædium dominans inſpiciatur,non ſeruiens,
in nominanda ſeruitute,argumento eſt uſusfructus : item uſus & ha-
bitatio,quæ ſunt ſeruitutes perſonales, cùm tamen perſonæ præſten-
tur à re ipſa,& à prædio.l.j.ff.de ſeruit. Induco etiam l.ruſticorum.
ff.de ſeruit.ruſtic.ubi ſeruitus ruſtica eſt,ius altius tollẽdi, & officien-
di prætorio uicini:prætoriũ quidem urbanum eſt.l.urbana prædia.ff.
de uerbo.ſigni. ſed quia prædiũ, cui debebatur ſeruitus ruſticum pla-
4 nè erat , ſeruitus eſt ruſtica. † Pro his ſeruitutibus, ſiue urbanæ ſint,
ſiue ruſticæ, duæ actiones proditæ ſunt , confeſſoria & negatoria : illa
domino petenti ſeruitutem competit, hęc, neganti, & libertatem aſſe-
renti.§.æquè. de actio. Inſtit.l.ij.ff. ſi ſeruit.uendic. Confeſſoria qui
buſcunq; uerbis proponitur, modò concludant pro ſeruitute, item &
negatoria,modò pro libertate concludant.Exemplum cõfeſſoriæ uer-
bis affirmatiuis conceptę,fit:Dico ius mihi eſſe, eundi, agendi, per fun-
5 dum tuum,uel utendi fruendi fundo tuo. † Verbis negatiuis, ſic, Ne-
go tibi ius eſſe me impediendi, quominus eam,agam,fruar. Hoc caſu
uerbis nego,re & ſenſu affirmo.l.ſi quando.§.cùm in domo.ff.ſi ſeruit.
uendic. Exemplum negatorię uerbis affirmatiuis conceptæ, ſit, Di-
co eſſe mihi ius impediendi , quominus eas , fruaris fundo meo. l. uti
frui.ff. ſi uſusfr. pet. ibi uel ius ſibi eſſe prohibendi. Quid aliud eue-
nit , cùm contendo ius non eſſe tibi altius tollendi ædes tuas ? nonne
confeſſoria eſt actio, negando cõcepta? quia ædes tuas ſeruas dico. Ta-
le quiddam contigit in l. ſi priuſquam. ff. de oper. noui nunciat. Vbi
6 Aphricanus ſcotinos , hoc ſentit. † Finge Titium & Seium uicinas
ædes

ædes habere, & Titium incipere tollere factis, ut par eſt, tigni & materiæ præparamentis. quoniam uerò nondum opus erat conſummatum, nondum altius ædificatum, Seius ius habebat impediẽdi, ne altius tolleret. l. & ſi forte. §. j. ff. ſi ſeru. uend. Idq́; operis noui nunciatione, cõfeſſoria actione, interdicto, quod ui aut clam. At † interdictũ, 7
quod ui aut clam, cõtra opera ui uel clam facta magis pertinet, quàm contra futura. l. j. §. j. ff. de oper. no. nunciat. Cur igitur, inquies, l. & ſi forte. §. j. dicit, quòd tria illa remedia promiſcuè competunt aduerſus ædificãtem, id eſt, qui nondũ penitus ædificauerat? Solui poteſt, quòd interdictum, quod ui aut clam, dabitur contra ædificantem, ſed pro ea parte operis, quæ incœpta eſt, pro futuro uerò ædificio confeſſoria agere ſatius erit, uel operis noui nunciatione. † Dixi præparamen- 8
ta ſufficere, ut l. j. §. cœpiſſe. ff. de pollicit. nec obeſt l. ſtipulatio. §. opus. ff. de oper. noui nunciat. ubi quæritur, non de impediẽdo futuro opere, ſed de facto demoliendo. Succurrit l. j. §. poteſt. ff. de oper. no. nunciat. per rationem l. fi. C. in quib. cauſ. in integ. reſt. non eſt nec. Nunc recipio me ad l. ſi priuſquam. ubi Seius egerat confeſſoria actione, initio, antequam opus nouum nunciaret. quia electionem utriuſque remedii habet. Quòd ſi nunciaſſet ædificanti, quicquid operis poſtea factum fuiſſet, deſtrueretur, antè quàm à iudice audiretur. l. prætor ait. §. j. ff. de oper. nou. nunciat. Egerat, in propoſito, Seius confeſſoria, negatiuis uerbis, quia clamabat non eſſe ius Titio ædes altius tollere. Titius protertuus homo perſeuerabat ædificando, ſecurus, certè nimium, propter tantam contumaciã in eo punitur, ut de defenſore, actor fiat. nam magnum commodũ eſt, ſi quis de actore fiat reus in talibus negotiis. §. commodum. Inſtit. de interd. quocirca, inquit l. ſi priuſquam. Titius contumax aget negatoria, ius eſſe ſibi altius tollendi, & ſic, ſeruitutem Seio non debitam probabit, uel ſuccumbet. In ſecunda parte, uerſic. idemq́; è contrario. demonſtrat Aphricanus, ſimile accidere, ſi agat aliquis negatoria, ius eſſe ſibi altius tollendi, & ſic uicino ſeruitutem non deberi, & uicinus non defendit, ſed libertatem actoris impedit. Iudex contumacem in hoc condemnabit, ut caueat, ſe non impediturum, nec uim facturum, nec opus nouum nunciaturum. Vnde colligitur (præſertim ex illis uerbis eo non defendente) quòd tota l. ſi priuſquam. eſt ultrix cõtumaciæ, ut Nemeſis dea, ſuperbiæ. nimirum contumaciam iura ualde auerſantur. l. de ætate. §. qui tacuit. de inter. acti. ff. l. locum. §. condemnatio. de tab. exhib. Notare licet etiã, quòd is, qui acturus eſt confeſſoria, potuit nunciare nouum opus, ob id cauet, non ſe nunciaturum nouum opus. In uniuerſum ex his liquet confeſſoriam, non ſemper affirmatiuis concipi, nec negatoriam negatiuis, neq; iura indulgere ſono uerborum, ſed rem ipſam introſpicere:

quæ, ſi ad unguem diſquiratur, ubique confeſſoria affirmat, negat negatoria. l. ij. ff. ſi ſeru. uēd. §. æquè. de actio. APHRIC. Non poſſum nō dicere, quod ſentio. Ille §. æquè. Inſtit. de actionib. tuæ ſententiæ contrarius eſt, qui inter confeſſorias connumerat actionem, qua quis intendit, ius eſſe ſibi ædes ſuas altius tollendi, quam dixiſti effectu negatoriam. Item, inter negatoriam illam deſcribit, qua quis agit, ius uicino non eſſe ædes ſuas altius tollendi, quam ſcimus uerè cōfeſſoriam. Quid aliud in l. j. ff. de ſeruit. urb. præd. ubi Caius dicit, iura prædiorū urbanorum eſſe, altius tollendi, & officiendi prædio uicini? Solutio ad hanc l. j. difficilis uiſa eſt Accurſ. Ius, inquit, altius tollendi & officiendi, ſunt iura prædiorum, non tamen eodem modo: nam illud eſt ius libertatis, hoc ſeruitutis. nec eſt nouum idem uerbum diuerſimodè in pari loco ſumi. l. j. C. de uſufruc. l. ij. ff. de offic. proconſ. Hæc ſunt interpolationes, non ornamenta gemini ſenſus, & nodus tam Herculeus, non perinde diſſolui poteſt. nos tum ad d. l. j. de ſerui. urban. tum
9 ad §. æquè. de action. ſolutionem, ſi poſſimus, adferamus. †Non obſtat d. §. æquè. ubi, qui agit confeſſoria ius eſſe ſibi ædes ſuas altius tollendi, & ſic pro libertate, quia cuique liberum in infinitum pluſquam turrim Babel attollere. l. altius. C. de ſeruit. l. fi. §. penult. ff. quod ui aut clam. Reſpondeo, & expono ibi, ſuas ædes, ædes ipſas uicini. citatur ab Accurſ. l. ſi arborem. ff. de ſeruit. urb. in uerſicul. interdum. Solitus
10 ſum recens adducere l. ſicuti. §. j. uerſic. diſtant. ff. ſi ſeru. uendic. ubi †paries meus, neceſſario exponitur, id eſt, paries uicini, qui meæ domui ſeruit. Præterea, is, qui petit ſeruitutem oneris ferendi, ad hoc agit,
11 †ut uicinus altius tollat parietem ſeruientem. l. etſi forte. §. etiam. & l. ſicuti. §. j. ff. ſi ſeru. uend. paries uerò, qui tolli à uicino debet, nō ineptè meus uocabitur, quia in eo ius habeam, ut l. j. ff. quod cum eo qui. gloſ. ibi in uerb. ſuum.

Planè in l. j. ff. de ſeruit. urb. præd. Altius tollere, & officere luminibus uicini, ſunt iura, id eſt ſeruitutes, per quas liceat nobis altius tollere ædes uicini, eo inuito. quia talis ſeruitus eſt impoſita. ſic puto intelligi l. in tradēdis. §. interpoſitis. ff. communia præd. ubi ſeruitus deberi poteſt, ut altius tollere, uel non tollere liceat. hoc eſt, ut nobis liceat altius tollere ædes uicini, illo nolente: uel, ut ille nolēs tollere nequeat. quia commodiſſimum eſt nobis ſæpiſſimè, ut domus uicini editiſſima ſit. & huic loco applicari poteſt l. ſi arborem. §. interdum. ff. de ſerui. urb. præd. quādo κατ᾽ ἀνάκλασιν, id eſt, per reuerberationem, ab ἀνακλάω, lumen in domum meam reſilit. Quid ſi ſolarium, id eſt, horologium, in alto uicini pariete ſit, ex quo de feneſtra mea horas cōtempler? quid ſi paries ille domum meam à flatibus auſtri uel aquilonis defendat? adde l. ſeruitutes. §. ſi antea. ff. de ſeruit. urb. præd. ubi,

parietem

parietem uicinum eſſe ſublatum, utile eſt. Miretur igitur nemo, ſi in l.j.ff. eod. ius altius tollendi, eſt ius ſeruitutis, non autem libertatis, haud negatoriam ſapiens, quia d.l.j.in uerb.aut non extollendi. negatoriæ exempla enumerat. Vellem iſta ueniſſent in mentem Accurſio, ne ineptiiſſet, nec dubitaſſet uacillãs in ſolutione d.l.j.ſed omnia ſtrepere ſolent formidoloſis. Secundo reſpondeo §.æquè.de acti.& unà
d.l.primæ.de ſeruit.urb.†quòd quandoq; agimus, ius eſſe nobis ædifi- 12
cium noſtrum altius tollendi. neque pro libertate agimus, negantes ſeruitutem, ſed magis petimus ipſam, affirmantes: cùm ea eſt natura loci & ædificii, ut certam menſuram & altitudinem non poſsit egre-
di. Exemplũ tale ſit: †Villam urbanam habeo ad uoluptatem & de- 13
licias ædificatam, quam nos uocamus prætorium.l.urbana.ff. de uerb. ſignific.permitto tibi non procul ab ea bubile, uel uillam prorſus ruſticam ponere, quippe cuius ea eſt natura ut depreſſa ſit, & altius tollere nequeas. poteris tamen à me impetrare tale genus ſeruitutis, ut eam altius tollere poſsis: & meo prætorio ad delicias ſpectanti officere.l.ij.ff.de ſeruit.ruſt.prædior. Talia fuere quondam prętoria Luculli Romani & Metelli, in quibus triclinia æſtiua frigus orientis, hyberna ſolem occidentem reſpiciebant, de gregibus cura poſtpoſita. quæ, ut dixi, uillæ, urbanæ ſunt.l.uideamus.§.fi.ff.locat.Martialis:

Ad lapidem Torquatus habet prætoria quartum,
Ad quartum breue rus emit Otacilius.

Conſulamus nunc æquitatem, ſi tibi concederem tugurium in fundo meo habere, poſſum enim l.ueluti.in fi.ff.de ſeruit.ruſtic.pręd.non'ne iniquum eſſet, te in tantum tugurium tuum extollere, ut propterea aſpectus prætorii mei obſcuraretur, & proſpectus agrorum uernantium impediretur? potiſsimum cùm uſitatum tugurii modum excedas.l.tugurii.de uerb.ſignif.idem in caſa.l.ſi areæ.ff. de uſufruct.idem
in thermis.l.j.C. de ædifi.priuat. †Nulli mirum uideatur, quòd in 14
re noſtra nobis deberi ſeruitutem contẽdere poſsimus, quia, ut in definitione libertatis dicitur, quòd libertas eſt naturalis facultas faciendi, quod cuique libet, niſi, ſiquid ui aut iure prohibeatur, l. libertas. ff. de ſtat.homi. non ſecus in prædiis liberum eſt ad cælum uſque tollere. l.cùm eo.de ſeruit.urb.ff.l.fi.§.pen.ff. quod ui, aut clam. excipe nunc, niſi natura prædii uel iuris conſtitutio prohibeat. ut l.fi.§.fi.C. de ſeruit.l.j.§.pe.ff.de aqua pluuia arc.& d.l.j.C.de ædifi.priuat.ubi Doctores fingũt ſtatutum in ciuitate fuiſſe, ne ædificia ultra citra'ue certam menſuram fierent, quale fuit Florentiæ, ſecundum gloſ.ſed non placet mihi huiuſmodi ſtatuti fictio, quia eo caſu, nec conſenſu priuatorum ſeruitus concedi aliter poſſet.l.inter debitorem.ff.de pact. Quòd ſi ſtatutum eiuſmodi eſſet, quod tolli non pateretur ædificium (ne fortè

uicini paries oneraretur) niſi in xxx. pedes,ut l. qui luminibus. ff.de ſeruit.urb.tunc non obſtante ſtatuto,conſenſu uicini tolli poſſet.l. penult.C.de pact.l.paciſci.ff.eod.

OBSERVATA IN XVII. DIALOGVM.

1 *Cur illata in fundum conductum obligata tacitè pro penſione non ſint, imò illata in ædes.*
2 *Intellectus §.item Seruiana.Inſtit.de actio.*
3 *Intellectus l.certi iuris.C.locat.*
4 *Citius latere poſſunt dominum illata in fundum, quàm in domum. Contra Accurſ.*
5 *Quædam ruſtica ſunt,quæ habent effectum urbanum.*

POMPONIVS.

MIRIFICE recreatus ſum,uel minima prædiorum ruſticorum mẽtione. res ruſtica, ut uerbis Varronis utar, immani annorum numero urbanæ præſtat. diuina natura agros dedit, ars humana ædificauit urbes, quòd cùm ſemper agri & colles læti ſint, tum nunc maximè, cùm(ut cum Horatio loquar)

Queruntur in ſyluis aues,
Fonteſq; lymphis obſtrepunt manantibus,
Somnos quod inuitet leues.

Et immenſa illa uoluptas utilitatem ſuam trahit.nec Iuris ſtudioſi mi nimam laudem conſequentur,ſi diſcrimẽ urbanæ rei, cum ruſtica didicerint.nam in quamplurimis diſcrepare noſcuntur.& in hoc præſer tim,ſi Accurſius uera dixit,in §.item Seruiana. Inſti.de actionib.quòd res illatæ in prædium urbanum per inquilinum, ſunt tacitè obligatæ, pro penſione,domino prædii: res autem inuectæ & illatæ in prædium ruſticum à colono non ſunt indiſtinctè,tacitè obligatæ, pro penſione, niſi,quas dominus fundi inuectas & illatas ſciuerit. per l.certi iuris.C. locat. & hanc differentiam ratam fecit corroborata uetuſtate opinio.

Cæterum ego non libenter eam admiſerim, qualis ab Accurſ. tradita eſt, puta ut in rebus illatis in fundum tacitè obligandis ſcientia domini ſpectetur, ſed ſimpliciter differre ruſticum prædium ab ædibus opinor, ut illata in ruſticum nunquam tacitè obligentur, etiam ſi dominus ſciuerit: illata uerò in ædes ſint tacitè obligata, legis opera.l. item quia. ff.de pact.l.ij.ff.in quib.cauſ.pig.uel hypoth. tac. Ratio-
1 nem differeniiæ talem eſſe dico,† quòd urbanorum prædiorũ fructus in ſola

in ſola habitādi commoditate, plurimum uerſatur: nec ſunt alia quæ domus domino propter penſionem obligari poſſent, niſi, quæ ab inquilino inferuntur. Sed in ruſticis non eſt neceſſe illata & inuecta obligari, cùm fructus, qui colliguntur annuatim ex ipſis, ſufficiāt pro penſione, & tacitè obligentur. l. in prædiis. ff. in quib. cauſ. pign. hoc idem innuit l. eo iure. ff. eod. tit. eo, inquit, iure utimur, ut quæ in prædia urbana, inducta, illata ſunt, pignori eſſe credantur, quaſi id tacitè conuenerit. In ruſticis prædiis contrà obſeruatur. Accurſius addit ibi, niſi dominus ſciuerit, contra manifeſtam uoluntatem Neratij, qui nulla exceptione uti maluit, iudicans inducta in ruſticum prædium nunquam tacitè pro penſione teneri.

Dirimamus quæ nobis uidentur repugnantia. & primo loco † §. 2
item Seruiana. Inſtit. de action. ubi notat Iuſtin. quòd Seruiana actione quis experitur, de rebus coloni, quæ pro mercedibus fundi pignoris iure tenētur. Reſpondeo, non nego teneri, quare enim non teneantur? ſi modo expreſsè obligatæ ſint, non aliter. Ita accipio l. fi. ff. de Saluia. interd. quia in l. j. eod. tit. agitur de quæſtione, quando colonus pignoris nomine ancillam in fundum induxerit: quaſi non aliter teneatur. idem in uerſic. ſi colonus. d. l. j. ff. de Saluia. interd. ideo Theophilus in d. §. item Seruiana. caſum ponit, in quo expreſsè conuenerat, ut res huiuſmodi obligarentur. Denique Seruiana actio, & eius imitatrix quaſi Seruiana, expreſſa pignora proſequuntur. d. §. item Seruiana. l. debitor. ff. ad Trebelli. ſic & Saluianum interdictum. §. ſequens. Inſtit. de interdict. In quo doctores inaduertenter hallucinati ſunt. Cur ſaltem non conſiderarunt, id quod eſt in l. j. §. hoc interdictum. ff. de migrando? ubi interdictum de migrādo competit inquilino migranti, & uolenti res ſuas aliò exportare contra dominum ædium impedientem, & falsò pignoris iure retinentē. Sed colono non æquè competit. ratio eſt, quia res eius & inſtrumenta ruſtica detineri non debent, niſi expreſsim obligata, quo caſu res expedita eſt. † Nec obſtat 3
l. certi iuris. C. de loca. & conduc. ubi certi iuris eſt, ea, quæ uoluntate dominorum coloni, in fundum induxerunt, pignoris iure dominis prædiorum teneri, quando autem domus locatur, non eſt neceſſaria in rebus inductis & illatis ſcientia domini. nam ea quoq; pignoris iure tenentur. Reſpondeo, illata in fundum pignorata cenſeri uoluntate dominorum, id eſt, expreſſo conſenſu. ſic enim hic uoluntatem capio. ut l. j. C. de ſacroſan. eccleſ. & l. iiij. ff. de adim. leg. non autem tacito conſenſu. l. Pomponius 11. ff. in quib. cauſ. pign. Adhæc in l. certi. non illud præcipuè dubitatur, an inuecta ſint pignori, an non, ſed an colonus ſeruilis conditionis poſsit res domini ſui obligare, importando in prædium conductum. & diſtinguitur, aut ſeruus conduxit fundum,

& res domini nō ſunt obligatæ pro mercede, niſi dominus ſerui conductoris conſentiat, etiam ſi ſeruus nominatim obliget. l. aliena.ff.de pignor.actio.ſed locator fundi concurret ad fructus, qui tacitè obſtricti ſunt.l.in prædiis.ff.in quib.cauſ.pign.uel hypoth.tacit.cont. Quia ſi ſeruus domum conduxit,res domini in eam inductæ ſunt obligatæ tacitè pro mercedibus annuis,ipſi locatori, neſciente ſeruiet rerū domino, ne fraudetur locator, qui, ut ſuprà dixi, ad fructus recurrere non quibit. nec debuit diſsimulare ſerui dominus, cùm per annū ſeruum ibi habitantem uiderit,& rerum ſuarum ſatagere debuit. itaque patientia pro conſenſu habetur.l.j.§.ſcientiam.ff.de tribut.acti.

Eſt & alia differentia huc pertinens,quæ ſcripta eſt in l.ſolutum.§. ſolutā.ff.de pign.act.& l.ſi in lege.§.ſi colonus.ff.locat.niſa eiſdem ra-
4 tionibus,& ſatis quidem uulgata. †Accurſius in d.§.item Seruiana. non contentus inſulſam differentiam aſcripſiſſe inter urbana & ruſtica, multò inſulſiorem rationem addidit, cur illata in urbanum tacitè eſſent obligata,in ruſticum non eſſent,niſi dominus nouerit.quia,inquit,pauca eſſe poſſunt, quæ dominus illata ignoret. quia Sancta ruſticitas omnia palam habet. ſed ſplendidè mentitur. nam in fundum bene dotatum (dotes enim fundi inſtrumenta uocamus. l.ij.§.fi.ff.de fund.inſtr.)plura neceſſariò inferenda ſunt,quàm in ædes.ut l.inſtrumenta.& tot.tit.ff.de fund.inſtr.tot ploſtra, dolia, labra, ligones, aratra,boues,de quibus Cato in libro,de re ruſtica. Quinimò,ubi rem perpendo amplius, uideas licet plura inferri rus, à colono, quàm in ædes,ab inquilino.Finge in fundo uillam eſſe:non'ne tunc,præter inſtrumenta, quibus opus ruſticum fit, ſupellex in uilla numeroſa eſſe poterit,eaq; à locatore neſciri,non minus quàm in urbe? imò multomagis.Quomodo enim ſciet uillicorū friuola & res ſingulas?En apertè quomodo deceptus eſt Accurſius. nam & ſupellex uillæ, ruſtici prædij eſt, & ueluti inſtrumentū.l.quæſitum.§.Neratius.ff.de fund. inſtr.& uilla ipſa,ſine dubio,pars fundi eſt.l.ſi ita.§.mulier.ff.eod.& l. fundi.ff.quib.mod.uſusfr.amitt. Quamobrem tutius eſt à breui noſtra differentia non diſcedere, quæ uult, quòd illata in prædium urbanum ſemper ſint tacitè obligata, illata in ruſticum, nunquam taci-
5 te,niſi expreſsè conuenerit. †Sanè ſunt quædam prædia uerè ruſtica,ut ſtabula,areæ ab ædificiis ſeparatæ.l.urbana prędia.de uerb.ſign. quæ quo ad cauſam taciti pignoris,ab urbanis non differunt.l.ſi horreum.ff.in quib.cauſ.l.eo iure.§.fi.eod.tit.ratio eſt,quia ex his fructus non eſt alius annuus.quæ militat in merè urbanis.ideo, inquit, Neratius in d.l.eo iure.§.fi.non multum in pignore tacito ab urbanis differunt.id eſt,nihil prorſus.ut l.ſi dies.§.fi.ff.quand.dies leg.ced.l.ſi putator.ff.ad leg.Aquil.

Obſeru

OBSERVATA IN XVIII. DIALOGVM.

1 *Intellectus l.in agris.ff. de acquir.rer.dom.*
2 *Ager manucaptus in triplici differentia.*
3 *Ager limitatus quis.*
4 *Subſeciuus ager, & ſubſeciua ſtudia.*
5 *Declaratur l.item ſi uerberatum.§.item ſi forte.ff.de rei uend.*
6 *Honoris gratia concedere, quid ſignificet.*
7 *Explicatur l.certa forma.de iure fiſci.x.C.*

Interlocutores.

FLORENTINVS, VLPIANVS, CAIVS.

NONDVM egrediemur amœnos agrorum limites, ſi uidetur, priuſquam interpretari liceat l. in agris. ff. de acquir.rer.domi. †In agris, inquam, limitatis, ius alluuionis locum non habere conſtat, idq; D. Pius conſtituit, & Trebatius ait agrum, qui hoſtibus deuictis, ea conditione conceſſus ſit, ut in ciuitatem ueniret, habere alluuionem, neq; eſſe limitatum. agrum autem manucaptum, limitatum fuiſſe, ut ſciretur, quid cuique datum eſſet, quidq; uæniſſet, & quid in publico relictum eſſet. hæc ego. Feſtus ait, Limitatus ager eſt, in centurias dimenſus. ſed interpres hic perſpicuo eget interprete, ut eſt Alciatus lib. Prætermiſs. 1. & Parergõn.1.cap. XXXVIII. effutit utrobique nonnulla, uelut ſub alea, ex quibus euadas incertior. Iulius Frontinus, in libro de Limitibus exploratius ſcribit, † agrum, qui manucaptus eſſet, more maiorũ, tripertitum fuiſſe. aut enim, inquit, aſsignabatur, aut uænibat, aut in publicum remanebat. Videamus primò, de aſsignato. Aſsignatus ager eſt, ager diuiſus ueteranis militibus & emeritis, in præmium laboris bellici, ut aliquando poſſent quieſcere, ut l. ſi captiuus.§.expulſis.de captiuis.ff. ubi oſtenditur, quòd ager captus manu ab hoſtibus publicabatur, & mox diuidebatur per centurias. hoc eſt, cuilibet militum centuriæ, certa iugera aſsignabantur. unde fundus Virgilianus ceſsit centuriæ Arij centurionis, ab Ario deinde, Claudio militi aſsignatus fuit. ne poſthac dubium ſit, utrum Ario, an Claudio potius fuerit aſsignatus. quia utriq; ceſsit ſucceſsiuè, ut dixi. quoniam centurio ſuis centum militibus uiritim prædia manucapta diuidebat. & hoc eſt, quod Feſtus inuolutè dixit: †ager limitatus eſt, in centurias dimenſus. Talis ager aſsignatus, non ſubiiciebatur præſcriptioni. l. agros. de fundis limitroph. XI. C. nec etiam alluuioni. l. j. §. ſi inſula. & §. ſeq. ff. de flumin. quippe cum agri limitati forma, neutiquam

quam mutari poſsit. Hinc Aggenius Vrbicus Frontini interpres: ſi, inquit, in occupatoriis agitur agris, quicquid uis ex agro abſtulerit, repetitionem nemo habet. quæ res neceſsitatem ripæ muniendæ iniunxit. ita tamen ut ſine alterius damno quicquam fiat. Si uerò indiuiſa eſt, aſsignata regione tractabitur, nihil amittet poſſeſſor. quoniã formis, per centurias, certus cuique modus aſcriptus eſt. Hæc ille. Vocat autem agrum occupatorium, qui pulſis hoſtibus occupatus fuit, quem manucaptum dixi, in mea l. in agris. ſicuti mancipia dicta ſunt, quòd manucapti homines in bello, ſerui fiant. §. ſerui. Inſtit. de iur. perſon. Secundò, ut ad Iulium Front. redeam, ager uænibat, hoc eſt, ſub haſta publicè uendebatur plus licitantibus. d. l. in agris. in fin.

4 †Poſtremò, in publicum, inquit, remanebat. & hic erat ager, qui ſubſeciuus appellabatur. nam quoties expletis centuriis militũ, agri portio ſupererat, quæ per menſorem commodè diuidi non poterat, uæniebat in publicum. & hoc eſt quod d. l. in agris. ait non eſſe alluuioni locum agro aſsignato, ut ſciatur, quid cuique datum eſſet, quidq; uæniſſet, & quid in publico relictum eſſet. ſiquidem uetita alluuione in agro aſsignato, id eſt limitato, cuius menſura maior erat, quàm in reliquis duobus, facilè erat iudicare, de uendito, & de in publicum relicto. Quòd autem uideor d. l. in agris. poſuiſſe quartum genus agrorum manucaptorum, cùm dixi: Trebatius ait agrum, qui hoſtibus deuictis, ea conditione conceſſus eſt, ut in ciuitatẽ ueniret, ab eodem Frõtino explanatur. Eſt, inquit, ager ſimilis ſubſeciuo nec aſsignatus, ſed extra cluſus dictus, qui Reip. pop. Rom. aut ipſius coloniæ, cuius finibus circundatur, aut locis ſacris aut religioſis, atque ad pop. Rom. pertinentibus, iure ſubſeciuorum, in eius, qui aſsignare potuit, remanet poteſtate. Domitianus omnia ſubſeciua in Italia donauit: Veſpaſianus uendidit. ſumpta ſimilitudine agri ſubſeciui, qui eſt obiter ſeparatus, de modo aliorum agrorum, & ferè is, qui ſupereſt. Dicimus ſuccisiua ſtudia, ſiue ſuccisiuas horas, quæ à feriis negotiis ſeparatæ ſunt. luxata uoce, à ſubſeciuo. Cicero in primo de legib. Incurrunt quædam ſuccisiua tempora, quæ ego perire non patior.

5 †Superiora non parum faciunt ad illuſtrandum illud Vlpian. in l. item ſi uerberatum. §. item ſi forte. ff. de rei uend. VLP. Item ſi forte, inquam, ager fuit, qui petitus eſt, & militibus aſsignatus eſt, modico, honoris gratia, poſſeſſori dato, an hoc reſtituere debeat, & puto præſtaturum. ex his plures (noſti cuius monetæ homines intelligam) notant, penſionem annuam, quam præſtat emphyteuta domino, potius in honorem & obſequium quàm in repenſationẽ fructus, qui ex re percipitur, dari. ſed an alibi probetur hoc, uideant hi coniectores, cùm in d. §. item ſi forte. nihil tale probetur. Sed in d. §. dubitabatur

ſolumm

ſolummodo, an poſſeſſor condemnatus reſtituere fundum, ſi is fun-
dus publicatus fuerit, & aſsignatus militibus, nihilominus teneatur
eum fundum præſtare: & non præſtaturum tacitè innuo, ut l. Lucius.
ff. de euictio. Sed quid (ut ueniam ad d. §. item ſi forte.) fac principem
donaſſe aliquid ex illo agro publicato, ueteri poſſeſſori, id eſt, quadã
benignitate, quia totũ eius agrum publicare noluit, an poſſeſſor con-
demnatus, id paruum, quod ſibi honoris gratia à principe relictum
& donatum eſt, teneatur reſtituere, ei, qui egerat rei uendicatione ſu-
per illo fundo, & obtinuerat? & reſponſum eſt teneri. Hoc modo mul
toties uſurpatur illud uerbum, † honoris gratia. uel honoris cauſa. Ci- 6
cero VII. in Verrem actione: Dicet uir clariſsimus Cn. Lentulus cẽſor,
qui Matrinii, honoris cauſa, recenti negotio, ad te literas miſit: id eſt li
teras commẽdatitias fauore Matrinii, cuius paſtores Verri in ſuſpi-
cionem uenerant. Liuius lib. I. de Numa loquens: De ſe quoq; conſuli
iuſsit inde ab augure, cui deinde, honoris gratia, publicum id perpe-
tuumq; ſacerdotium fuit, deductus in arcem, in lapide, ad meridiem
conſedit. CAI. Non deſeram ordinem meum, ſed procliuis ad hunc fe
ſtiuum tractatum, † expediam paucis l. certa forma. de iur. fiſc. lib. x. C. 7
quæ ueſtris agris limitatis, confinis eſt. Certa, inquit, forma ſuper
metroicis data eſt, qui iuſſu principis in aliam ciuitatem trãſlati ſunt.
nam prædia, quæ antequam demigrarent, habuerint (ſi ab eis diſtra-
cta non eſſent) fiſci rationibus uendicari decretum eſt, niſi aliud ſpe-
ciali præcepto auguſta maieſtas decreuerit. ut igitur à principibus ſa-
lubriter ſtatutum eſt, ita ſaluis iis, quæ utiliter placuerint, parentibus
hæredes eos exiſtere minimè oportere, nulla legis ſanctione ſtatutum
eſt. Hæc lex primò habet, quòd hi, qui deducti ſunt in nouas colo-
nias, prædia & poſſeſsiones in ciuitate nouæ coloniæ capiunt, dicũtur
metroici, ſiue metrœci. quia, μέτρον, menſura eſt, &, οἶκος, domus ſeu
familia, quòd nouam domum & familiam metiantur. Alciatus legit,
metœcis; nam μέτοικος, nouum habitatorem ſignificat. Secundò
notatur ex d. l. certa forma. quòd ſi metroici prædia habent in ciuita-
te, quam relinquunt illa pro arbitrio uendere poſſunt, antequam mi-
grent. Tertiò, quòd niſi ea prædia diſtraxerint, ſed reliquerint, fiſci
fiunt. Quartò, quòd tum demum fiſci non fient, ſi princeps reſcripſe-
rit, ut alii, quàm fiſco, dentur. puta aliis habitatoribus, in locum dece-
dentium. Quinto, in uerſic. ut igitur. quòd metroici non prohibentur
ſuccedere parentibus, in illa ciuitate, quàm reliquerunt. quia bona,
quæ habuerunt tempore migrationis, relinquere iubentur, non futu-
ra. & fieri potuit, ut parentes in uetere ciuitate remanſerint, & filii in
nouam ſe coloniam transferant.
Ex his apparet, non agi in hac l. de exulibus, ut Bartol. uoluit, uel

etiam, ut idem ait, de illis, quorum ciuitas bello capta eſt, ut quidam cum eo ſibi perſuaſerunt: quia neutri horum uendere poſſent ea, quæ in priſtina ciuitate relinquunt. Quis enim dubitat quin bona publicata & fiſco addicta non uendantur? l. Lucius. ff. de euict. neque bona aſsignata militibus à prioribus dominis diſtrahi poſſunt. l. ſi captiuus. §. penult. ff. de captiu. niſi princeps antiquo domino aliquid, honoris gratia, donauerit. l. item ſi uerberatum. §. item ſi fortè. ff. de rei uendic. uerum in tota l. certa forma. de ijs dubitatur, qui nouam ſequũtur coloniam ſponte, uelut opimiores poſſeſsiones, & ſedes habituri: quod ferè eueniebat, cùm Romani bello remotam gentem ſuperaſſent: tunc in Italia iubebat princeps deſcribi populũ, qui illos agros, illam ciuitatẽ inhabitaret, quam bello ceperant, ut fideliores eſſent noui coloni pop. Rom. l. j. C. de latin. liber. tollen. l. j. §. diuus. ff. de cenſib.

OBSERVATA IN XIX. DIALOGVM.

1 *Vectigalis ager quis ſit.*
2 *Intellectus l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus. ff. de damno infect.*
3 *Declaratur l. cùm ſponſus. §. in vectigalibus. ff. de publici. in rem.*
4 *Emphyteuticus contractus vnde dictus.*
5 *Emphyteuticarius à vectigali an differat.*
6 *Explicatio l. ij. C. ne rei dominic.*
7 *An emphyteuta donet irrequiſito domino.*
8 *Declaratur l. fi. de præd. dec. lib. x. C.*
9 *An in contractu emphyteuticario ſcriptura requiſita ſit neceſſariò.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, ALPHENVS, PROCVLVS.

NON credo inſulas fortunatas tantum habere aut ubertatis aut uoluptatis, quantũ hi agri, de quibus egit Caius, limpido ſtyli riuulo irriguos faciens. ALPH. Vtinam te tam illa delectent, quæ de agrorum publicatione dicta ſunt, quàm dominis ipſis patiendo acerba fuerunt. adferam in medium, quę tibi maiori oblectationi ſint, & agros uidebis lætiores cum maiore fertilitate. CALL. Arbitror, cùm ſemper agricola in nouum annum ditior ſit. ALPH. De agro uectigali & emphyteutico ſermo futurus eſt.
1 † Vectigalis ager eſt, quem Reſp. tandiu priuato colendum dat, quãdiu is, qui accipit, annuum uectigal ſoluat. l. j. ff. ſi ager uectigal. Non uectigales, inquit ibidem Paulus, agri ſunt, qui ita colendi dantur, ut priuatis agros noſtros dare ſolemus. Quippe municipia & ciuitates agros illos locabant pro penſione annua, ut ſolent

priuati,& tunc non erant uectigales:neque conductor aliud ius,quàm uulgare conductionis in eoſdem exercebat. Sin uerò in perpetuũ dabantur pro infinito tempore, dummodo quotannis uectigal certum penderetur reip.eo caſu,qui accipiebat ius habebat perpetuum, quod uocant utile dominium,ut l.ſi domus. §.fin.de leg.j.l.j. in fi.& l.ij.ff.ſi ager uectig. †Per hæc facile eſt interpretari l. ſi finita.§. ſi de uectigalibus.ff.de damno infec. Si de uectigalibus non caueatur, mittẽdum in poſſeſsionem dicemus, nec iubendum poſsidere. Nec enim dominium capere quis poſsidendo poteſt. Sed decernendum eſt à Prętore, ut eodem iure eſſet,quo foret is,qui non cauerat.poſt quod decretum, uectigali actione uti poterit.Sed in uectigali prædio,ſi municipes non cauerint,dicẽdum eſt dominium per longum tempus acquiri. Hoc eſt, ſi is, qui præſtat uectigal ciuitati, propter prædium, quod poſſidet, uectigali titulo, conuentus à uicino damni infecti actione nolit cauere, ille, qui petit cautionem, mittetur in poſſeſsionem, non ut uerè poſsideat, nec enim dominium capere quis poſsidendo poteſt: id eſt, non poteſt fieri, ut miſſus in fundum uectigalem uel ædificium dicti fundi, uſucapiat illud, quia miſſus eſt contra eum, qui uectigal pendit,qui non eſt uerè dominus. nam uerum dominium ad ciuitatem pertinet.l.ſi domus.§.fi.ff. de legat.j. In uerſic. ſed decernendum.oſtendit Vlpianus,quòd ſi actor mittatur ex ſecũdo decreto aduerſus eum,qui uectigal præſtat annuum, licet non efficiatur omnino dominus, tamen conſequetur idem ius,quod habuit is, qui non cauit de damno infecto.id eſt,utile dominium,quod penes eum fuit.d.l.j.in fi.ſi ager uectig.in uerſic.ſed in uectigali.cõtinetur quòd ſi contra meros dominos, id eſt, ciues uel municipes, quis petat cautionem damni infecti in uectigali prædio,ſi non cauerint municipes,tunc qui mittetur ex ſecundo decreto aduerſus eos, poterit præſcribere & effici domini,quales ipſi erant. GAL L. † Videre uideor obeſſe huic §. leg. cum ſponſus.§.in uectigalibus.ff.de public.in rem act.ubi fundi uectigales uſucapi non poſſunt. ALPH. Imò magis eſt, ut conueniat cum princ.d.§.ſi de uectig. quia uectigalis fundus nõ poteſt uſucapi, ſi quis cauſam acceperit à conductore perpetuo, qui ſoluit uectigal. Quòd ſi à municipio ius habet,tunc haud dubiè poteſt uſucapere.denique non negatur in d.l. cùm ſponſus.§.in uectig. quin ille,qui cauſam habet à conductore perpetuo,publiciana experiri queat, reſpectu iuris perpetui,quod conductor in agro habet. ſicut agere poſſet in rem actione, ſi uerus dominus effectus fuiſſet. 2 3

Ante legem Zenonis, quæ eſt l.j.c.de iure emphi.contractus uectigalis & emphyteuticarius pro eodem capiebantur: neq; quiſquã utebatur eo iure in uectigal & emphyteuſim concedendi, præter muni-

cipia & Reſpublicas,quæ agros communes habebant,ſteriles plurimū dabant.itaq; eos priuatis cultoribus, ut ex infructuoſis frugiferos redderent,plantatione arborū & uitium, & reditū quendam annuū Rei-
4 publ.præſtarent.† unde nomen accepit emphyteuſis ab ἐμφυτεύω , id eſt,infero,quo uſus eſt Theophilus in §. εἴ τινος. Inſtit.de rer. diuiſ. εἴ τινος ἀλλότριον δένδρον ἐν τῷ οἰκείῳ ἐφύτευσεν ἀγρῷ. & l. iij. §.ſi ius.ff.de rebus eor. qui ſub.ius ἐμφυτευτικὸν in hac ſignificatione
5 dictum eſt. †Proinde in Rub.ff.ſi ager uectigal.uel emphyteut.pet. duabus uocibus idē ſignificatur effectu,licet diuerſa origine. & l.ſciendum.§.j.ff.qui ſatiſd.cog.ubi priuatus,qui uectigalem uel emphyteuticarium agrum poſsidet,poſſeſſor intelligitur.non diſsimile eſt illud M.Tullii.III.Officiorum,pace uel Romuli uel Quirini dixerim. Romulus enim & Quirinus eundem deſignant,ut idem ſcribit libr. II. de Natura deorum.& §.ſed ius quidem. Inſtit.de iuſtit.& iur. Ex hoc fit,ut in l.lex uectigali.ff.de pignor. ubi priuatus dicitur cōcedere fundum uectigalem,putem, dominū fuiſſe Syndicum municipii,uel abuſio eſt nominis ut in Paradoxis M.Tull. Ex meo tenui uectigali detractis ſumptibus cupiditatis, aliquid etiam non redūdabit. Vectigal dixit in priuato,utcunque impropriè.Ius uectigale uel emphyteuticū alienari poterat,inconſultis municipibus,ab emphyteuta. d. l. lex uectigali.de pig.ff.l.ſi domus.§.fi.de leg.j.& l.iij.§.ſi ius.ff.de reb. eor. ubi ius pupilli emphyteuticarium non alienatur ſine decreto, ergo cum decreto impune. Poſt legem Iuſtinia.non licet emphyteutæ alienare inconſulto directo domino.l.fi.C.de iur.emphy.uerum ingenuè dicam , quod res eſt , ibi de emphyteuta priuati Iuſtinianus hoc ſtatuit. quia id ſibi ambiunt priuati domini directi , ne res ſine uenia ab em-
6 phyteutis diſtrahātur. CALL. †Non concinit tibi l.ij.C.ne rei domin. uel templ. ubi emphyteuta eccleſiæ alienante, inconſulto domino , id eſt,eccleſiæ œconomo,adeo reſcinditur uenditio, ut emptor etiā pretium amittat. PROC. Tu,quemadmodum rei facinoris,quibus omnia deplorata ſunt , cùm non habeas aliud perfugium in Alpheni ſententiam,ad eccleſiam cōfugis.quamobrem id facias,non uideo,præſertim cùm de re emphyteutica priuatorū uel principū, non rei ſacræ cōtrouertatur. CALL. Non eſt effugere quod obieci.nam d.l.ij.idem ſancit de emphyteuta fiſci,quod de emphyteuta eccleſiæ, ut neuter alienare poſsit. PROC. Vis uno uerbo dicam,quod uulgatum & uerum eſt? In d.l.ij.C.ne rei dom.emphyteuta ſic uendebat rem tanquam uerus dominus,& pleno iure,non habita mentione eccleſiæ, ideo rem amittit, & emptor fraudis particeps pretium ; aliter atq; emptor rei emphyteuticæ priuatorum.l.fi.C.de iur.emph. Quia ſi ius emphyteuticum duntaxat uenundediſſet , & alienaſſet , nullo modo puniretur , nec

emptor ſuo careret pretio, ſi tamen penſionem ſolueret. l. fi. de fund. rei priuat. xj. C. l. j. de fund. patrim. eod. lib. & eo potius emphyteuſis eccleſiæ alienabilis eſt, quia penſio annua in compenſationem omnimodam fructuum cedit, magis quàm in dominij ſuperioris recognitionem. authen. perpetua. C. de ſacroſanc. eccleſ. ſecus in rebus priuatorum. Vnde ſi res emphyteutica partim pereat, non continuo eleuatur canon præſtari ſolitus. l. j. C. de iur. emphyt. Minimum iam dictis obſtat. §. emphyteuſim. in auth. de non alien. aut permut. reb. eccleſ. col. ij. ubi, ſic licet res eccleſiæ in emphyteuſim concedere, ut in extraneos non tranſeat: igitur, inquiet aliquis, non alienatur ullo modo. Reſpondeo, res eccleſiaſticas ita utique cōcedi, ne ad extraneos tranſeant, hoc eſt, poſt mortem eorum, ad quos tantum tranſire debent ex conuentione. ſed illis uiuentibus, nil uetat quominus alius eodem iure uti poſsit. ut ecce, uſusfructus ad hæredem fructuarij non tranſit. §. finitur. Inſtit. de uſufr. tamen diſtrahi non prohibetur. l. neceſſario. §. fi. ff. de pericul. & commo. rei uend.

† Cùm certiſsimum ſit emphyteuſim priuatorum irrequiſito domino uendi non poſſe, l. fi. C. de iur. emphyt. quæſtionis eſt, an donari ſaltem poſsit: & quòd non poſsit ueriſimile eſt, arg. l. cui ius donandi. de reg. iur. l. filiusfam. ff. de donat. Item in l. fi. C. de iure emph. non ſolum eſt prohibita uenditio, ſed etiam omnis tranſlatio dominij. quia ſcribitur ibidem, non licere meliorationem alienare, quæ Græci emphyteumata uocant, uel ius emphyteuticùm transferre. quare ſi quis uelit alienationis uerbo, ſolam prohiberi uenditionem, l. j. C. eo. tamen appellatione tranſlationis donatio cōtinebitur. ALPH. Iſtis ſic poſſet commodiſsimè reſpōderi, utroq; uerbo Imperatorem ſolam uenditionem uetuiſſe: licet enim alienatio latè pateat. l. j. C. de fund. dot. item & tranſlatio, reſtringuntur hic ad uenditionem. l. j. eod. tit. Quòd uerò Iuſtinianus ait, non poſſe meliorationes alienari uel ius emphyteuticū transferri, perinde eſt, ac ſi diceret, non licet prædium ipſum pleno iure uendere, nedum ius ipſum emphyteuticum, ſiue utile dominium, quæ multum, ut notiſsimum eſt, differunt. & hanc interpretationem, uelut ſerena fronte, excipit d. l. fi. in uerb. minimè licere. & in fin. legis. PROC. Poſteaquam nutare uidetur propoſita ratio, per quam aſſerebam donationem quoque prohibitam cenſeri, addamus communem in hunc modum. Certum eſt dominū conſentientem uenditioni emphyteuſis, quinquageſimam partem pretij accipere. d. l. fi. C. de iur. emph. ubi Imperator innuens nihil diuerſum eſſe in donatione in uerſic. & ne auaritia. poſuit quinquageſimā partem pretij, uel æſtimationis, ut complecteretur non tantum uenditionē, quæ fit pretio, ſed & donationem. ALPH. Nihil diſsimulabo, nec hoc 7

poſterius ſatis concludit. demōſtrat enim ſolumq́; , in quinquageſima danda pretium conuentum inſpici, uel æſtimationem ueram, ſed an antea donatio ualuerit, inſcio domino, nihil dicit. ut & Iaſon. aduertiſſe comperio. Quocirca fuit media quædam opinio multorum, ut in donationis contractu, qui hodie ſolo conſenſu perficitur, l. ſi quis argentum. §. fi. C. de donat. non ſit neceſſarium requiri dominum, ſed in perceptione quinquageſimæ tantum, & in excipiendo nouo emphyteuta: ut exploret, an eius conditionis & fidei ſit, ut ſingulis annis canonem perſoluat. d. l. fi. in uerb. neceſsitatem. ridiculum. nam ſi donatio ſolo conſenſu perfecta eſt, prohibita traditione, ex ea contractus uidetur prohibitus. l. oratio. ff. de ſponſalib. adde, quòd in uanum contrahitur, ſi deſperetur de traditione rei. l. cùm manu ſata. §. fi. de cont. empt. Quid moror? non magis donare emphyteutam, quàm uendere poſſe rigidè aſſeuero, cùm ratio diuerſitatis non inueniatur. PROC. In meam tandem deuenis ſententiam? ALPH. Aequiſsima eſt, & exercendi ingenij gratia reſtiti. Nemo obiiciat, quòd donatio alia ratione nitatur, quàm quæ emptioni communis ſit. dicunt enim plerique, donationem ob bene merita fieri, non uenditionem. l. uiuus libertus. ff. de bon. liber. Quid tum? ſi ergo beneuolus hic emphyteuta bene mereri de Titio uult, donet illi alias res, quàm emphyteuticas. non enim ita facienda eſt liberalitas, ut domino uero detrahatur, & alterius, neſcio cuius Titij, facultates augeantur. l. nam hoc. de cond. reprehenditur tale genus liberalitatis à Cicerone primo lib. Officiorum. qua doleo ſibi placuiſſe C. Cæſarem. Non omitto, quòd etiam ſic res uendi poteſt, ut gratificemur emptori, alioquin ementi iuſto
8 pretio. l. ſi cui fundus. ff. de legat. ij. †Non obeſt l. fi. C. de præd. decur. lib. x. ubi donare permiſſum eſt, uendere permiſſum nō eſt. nimirum facilima eſt reſponſio, ex ratione quam Zeno ſubſeruit. quoniam, inquit, & ſacræ conſtitutiones, quæ ſuper hoc à retro principibus latæ ſunt, de pretio redhibendo locutæ ſunt. quo fit, ut prædium decuriale, impunè donetur, non uendatur. Sed Iuſtinianus in d. l. fi. de iur. emph. non modò pretij mentionem fecit, ſed etiam æſtimationis, quæ patet latiſsimè. Minus obeſt, quod dici ſolet: dominus interpellari debet, an rem uelit eo pretio, quod uēditor emphyteuta nanciſcitur ab alio, & tunc præferendus erit, ſi uoluerit. Atqui, ſi in donatione idem admittas, quis eſt in tantum ieiunus, quin credat dominū directum protinus acceptaturum conditionem? & ſic nunquam emphyteuta donare poterit amicis, quod eſt inhumanum. Adhoc ſic ſatisfacio, quòd imò par eſt dominum in donatione præferri extero donatorio, inita, puta, rei ipſius æſtimatione, quam, dempta quinquageſima, præſtabit dominus retinendo rem: mox illa æſtimatio uice rei donabitur, ei,

cui emphyteuta uoluerit.l.quia qui.ff.de uſufr. PROC. †In contra- 9
ctu emphyteutico ſcripturam requiri complures, docti illi quidem, exiſtimarunt: ego non idem exiſtimo.l.contrahitur.ff.de pig. Præterea in §.adeo.Inſtit.de locatio.notatur, quòd hic contractus ita ſimilis eſt emptioni & locationi, ut ſæpe dubitatum ſit, utrum eſſet emptio an locatio, qui duo contractus nihil minus requirunt, quàm ſcripturam.§.j.Inſtit.de oblig.quæ ex conſ.ergo nec emphyteuticus. Maximè urget, quòd ſi inſtrumentum requireretur, eo perdito de contractu actum eſſet, quod falſum eſt, quia ex ſeipſo ſine ſcriptis certam naturã habet.l.fi.j.Reſp.C.de iur.emph. Nihil obſtat l.j.de iur.emph. C.ubi fit mentio ſcripturæ interuenientis, & l.ij.eod.quia non ideo ſequitur ſcripturam eſſe neceſſariam. nam dos pacto nudo conſtituitur.l.ad exactionem.C.de dot.promiſſ.& tamen in l.fi.eo.ti.C.meminit lex inſtrumenti dotalis. Fateor autem in emphyteuſi perutile plerunque eſſe, inſtrumentũ fieri, propter pacta prope infinita, quæ præter naturam contractus adſuuntur.l.j.& ij.eo.quibus fortè perditis concurrimus ad uulgarem eius naturam.d.l.fi.j.reſp.

OBSERVATA IN XX. DIALOGVM.

1 *Explicatur l.calculi.ff.de admin.rer.ad ciuit.pertin.*
2 *Quænam rationes gratioſè expunctæ dicantur.*
3 *Declaratio l.præſes.C.de tranſact.*
4 *Intellectus l.in omnibus.ff.de diuerſ.& temp.*
5 *Dena, an x x. ſignificent, bina, quatuor, & ſimilia.*

Interlocutores,

IABOLENVS, CALLIDEMVS, PAPYRIVS.

MIRIVM, ut geometricis rationibus applicatur natura numerorum, quia ſicut punctum corpus non eſt, ſed ex ſe, poſt lineas & ſuperficies facit corpora, ſic Monas, id eſt, unitas, non eſt numerus, ſed origo numerorum. CALLID. Quorſum tam repentè de numeris, Iabolene? quid mihi cum calculis? IAB. Ignoſcas, obſecro: nam aliò animus meus diuerterat. cùm enim quinquageſimæ mentionem feciſſes, me ipſum alloqui cœpi, de ui & poteſtate numerorum, quibus Plato in Timæo ſuam obſcurauit philoſophiam. & doctores ueſtri creberrimè circa eos defecerunt, præſertim in l.calculi.ff. de admin.rer.ad ciuit.pertin. Modeſtinus ait, † calculi erroris retractatio, etiam poſt 1
decennij uel uicennij tempora admittetur. ſed ſi gratioſè expunctæ dicantur, non retractabuntur. quam l.ſic Accurſ.& Bart.intelligunt:

cùm rationes ſemel expunctæ, id eſt, ſupputatæ & cancellatæ ſunt, ſi erratum fuerit numerando, poſt x x.annos poterunt retractari, uſque ad x x x.annos, quod uerum eſt. Secundum eſt, quòd ſi gratioſè expunctæ ſint, non retractabuntur, niſi intra x.uel x x.annos: quod quidem ipſe nõ admitto, cùm l.calculi.indicet, rationibus ſemel gratioſè expunctis, nunquam retractationem admitti. Et hoc ita deprehenditur. Accurſius exponit gratioſè expunctas, id eſt, per gratiam curatoris Reipub. qui non errauit in computatione, ſed ſciens prudensq; plus eſſe debitum remiſit. quod iniquum eſt, ne melior ſit conditio per gratiam curatoris expunctarum, quàm aliter, id eſt, ne difficilius retractetur, quod peius geſtum eſt: quod quidem eueniret. nam gratioſè expunctæ & ſordidè, intra x x. annos retractabiles tantũ eſſent,
2 aliæ intra x x x.contra l.præſes. C. de tranſact. † Idcirco in l.calculi. reor, gratioſè expunctas rationes, eas eſſe, quæ in re dubia, amica quadam compoſitione cancellatæ ſunt. Petebat curator uectigalis nomine ducenta, debitor dicebat ſe uix centum uiginti quinq; debere, antequam aliter conſtaret, conuenit, ut daret centum quadraginta. ſanè eo caſu ſunt expunctæ rationes gratioſè, non per ſordes curatoris, ſed tranſactionis ſpecie, quod alibi dicitur, bona gratia. l.& ideo. ff. de donat. inter uir. & uxo. Aliter etiam dicetur gratioſè expunctæ, quando certum erat, quantum ciuitati deberetur, ſed curator centum, pro quinquaginta remiſit. certè gratia hæc non nocebit ciuitati. l. præſes.
3 C. de tranſact. † ubi ait Imperator, quòd poſteriore iſto caſu, præſes gratiam nocere ciuitati non ſinet. Innuens, duobus modis gratiam interuenire expunctioni: uno ſub nomine tranſactionis, qui iure admiſſus eſt, & irrefragabilis: altero, cùm ſuper re liquidiſsima remiſsionem facit curator, quod, quia ambitioſè fecit, id eſt, nimium licenter, reſcinditur. l. ambitioſa. ff. de decret. ab ordin. fac. Eò fit, ut aliter gratia in l. præſes. accipiatur, atque in l. calculi. nam in d. l. præſes. non erat erratum in calculo, ſed ſuper re certa debitum ciuitatis remittebatur, aduerſus l. Imperatores. ff. de pactis.

Opponitur illi l. calculi. lex in omnibus. ff. de diuerſis & temp. præſcript. ubi dicitur, quòd Reip. rationes expunctæ & ſubſcriptæ, id eſt, in quibus calculatores ſe ſubſcripſerint, quaſi rectè accepta datis quadrent aduerſus ipſos adminiſtratores, ultra x x. annos, non retractan-
4 tur aduerſus hæredes eorum ultra decem. † Accurſ. in d. l. calculi. intelligit l. in omnibus. de rationibus gratioſè expunctis, ne ſint retractandæ ultra x. uel x x. annos, & idipſum fulcit ex l. calculi. in fi. quæ, quia non probat, alio modo intelligi poſſe arbitror d. l. in omnibus. & in concordem harmoniam reduci cum d. l. calculi. ut ſcilicet, hic erratum fuerit in ipſa numeratione, quia l. x. & x x x. centum conficere

conueniſſet

conueniſſet, quod impoſsibile eſt. Sed in l.in omnibus.in æſtimatione tantum rei error fuerat: puta, quia ſupputando LX. & XXXXX. quæ debitor præſtitit, centum facere cõcluſum fuit, quod uerum eſt, ſed re uera debitor XXX. duntaxat præſtiterat. quare in hac ſpecie paulò difficilius & breuiore tempore retractatio admittenda eſt.l.j.§.j.ff.quæ ſentent.ſine appel.reſcind.

PAPY. Cogitent, qui ore aperto Doctorũ ſententias indifferenter excipiunt, quantum paſsim errauerint.†Dena, inquiunt, ipſi poſt Accurſ. id eſt, x. & x.& ſic xx.l.ſiquis teſtamento.ff.de legat.j.l.adhuc.ff. de uſufr. inde bina, pro quatuor exponunt, terna ſex, quaterna octo, quina decem.& deinceps.§. hæc autem. procem.ff. hunc errorem Iaſ. & poſteriores Accurſio & Bartolo inuiderunt, & participes fieri cupiunt. Nos uerò non patiemur à grammaticis tamdiu Iuriſperitos irrideri, ſed dena exponemus, pro, ſingulis decem, & bina, ſingulis duo, & ſimilia.d.l.ſiquis teſtamẽto.ubi duo erant legatarii, quibus dena relicta ſunt, cum itaque ſingulis dena debeantur, xx. præſtanda duobus ſunt. quòd ſi centum hominibus dena legẽtur, mille illis omnibus debita erunt: ſi bina, ducẽta: unde in d.l.adhuc.ff.de uſufr. dena millia, ſignificant bis mille, reſpectu duorum: ubi fœdiſsimè lapſus eſt Accurſ. 5

Addũt, qui errore tali delibuti ſunt, etiam in pœnalibus dena, xx. deſignare.d.§.hæc autem.procem.ff.atqui ille textus non mulctat delinquẽtes in xx. ſed ſingulos in decem, quia pœna denarum librarum eſt, id eſt, decem in quoſlibet, ut l.qui textrini. de murileg. xj. libr. C. ternæ libræ auri, in ſingulos, libras tres minantur. non tres in omnes, aut ſex in ſingulos. Addunt tertio, quòd ſi dictio, dena, annuis legatis iungatur, decem tantum infert. l.iij.ff. de annuis leg.l. ſi ita ſtipulatus fuero.ff.de uerb.obl. Bart.d.l. ſiquis. & uerè, non quia uerbũ, dena, degeneret, ſed quia propria natura diſtribuit. ſi igitur lego triẽnio dena Seio, id eſt, ſingulis annis decem.l.ſi triennio.ff.de ſtatulib. Iaſon poſt quendam R.Cumanum, addit, ſi dena, cum geminatione & pluraliter inueniantur, ut cùm dicimus, bis dena lego xx.non xl. ſignificamus.l. cùm duo. ff. de in diem addict.ibi duobus denis. Virgilius:

Bis denis Phrygium conſcendi nauibus æquor.

Hic homo poëtarum utitur teſtimonio, qui binos, pro duobus dicũt, ternos, pro tribus: denos, pro decem. Ouidius xiij.lib.Metamor.

–Cùm ſol duodena peregit
Signa.

Scire Iaſo.oportuit, quòd ubicunque numerus bini, terni, quaterni, in eo ponitur loco, in quo nequit diſtribuere, tunc duos, tres, quatuor, ſimpliciter ſignificat.ut lego Titio binos aureos, id eſt, duos: denos, id eſt, decem. poëtæ frequenter utuntur ratione metri, non iuriſconſulti

cautius loquentes. omnibus autem dicere licet, lego bina ſingulis, aut dena ſingulis,cùm per ſe numerus ſufficeret ad diſtributionẽ, non adiecto,ſingulis.d.l.cùm duo.ff.de in diem addict. l.fi.ff. de annuis legat. ſic Cicero dixit,paruum munuſculum,& ſæpe alii,paruos lapillos.

OBSERVATA IN XXI. DIALOGVM.

1 *Si genus & ſpecies ſequens iungantur,ſubintelligitur,maximè.*
2 *Si præcedit ſpecies genus,ſubintelligitur,alius.*
3 *Verba idem ſignificantia coniunguntur.*
4 *Mulieris appellatione an veniat virgo.*
5 *Mancipia vnde dicta.contra Vallam.*
6 *Manceps quis eſt.*

Interlocutores.

TERTYLLIANVS, MACER.

IMPEDITVS eſſet labor, ſiquis conaretur oſtendere ex uaria Iuriſconſultorum lectione, quàm ſæpe uerba idem ſignificantia copulentur, non inopia, ſed redundantia multiplicium autoritatum. operæpretiũ tamen eſſe duco, quædam exempla inducere, quibus horum peruerſa ſubtilitas conteratur,qui duo per copulam ſimul iuncta, uel puncto,loco copulæ,ſtatim diuerſas uires habere contẽdunt. illud au-
1 tem multis modis euenire ſolet. † Interdũ genus præcedit, & ſequitur ſpecies, ut rub.C. de ſeruit. & aqua. & tunc ſubintelligitur dictio, maximè,ut uerbi gratia,lego Iuriſcõſultis dena & Papiniano. hoc eſt, maximè Papiniano.quia,quæ in ſpecie dicũtur,magis afficiunt.l.item apud.§.ait prætor.ff.de iniur. Cicero in Verrem:Sicilia tota ſi una uoce loqueretur, hoc diceret, quot auri, quot argenti, quot ornamentorum,in meis urbibus,ſedibus,delubris fuit?expreſsit ſedes & delubra,
2 quæ iam in urbibus continebantur. † Secundo præcedit ſpecies, & genus ſequitur,quo caſu ſubintelligitur dictio,alius, ſeu copula interceſſerit,ſeu diſiunctiua.l.hæc ſtipulatio.ff.ut legat.ſeu fideic.ibi,hæreditas ſiue ius,id eſt,ſiue aliud ius,quia hæreditas ius eſt.l. pecuniæ. §.j. ff.de uerb.ſignif.facit l.Antiſtius.§.fi.de acqui.hær.ibi:per ſeruum,uel eum,quem in poteſtate habet.& l.j.§.ſi pecunia.ff.depoſiti.ibi, coram prætore, uel honeſtis perſonis. Tertio, plerunq; ſpecies ſuo generi iungitur,ut rei proprietas penitus demonſtretur.ut ecce,uitii appellatione, morbus cõprehenditur, & tamen Aediles morbum & uitium in edicto poſuerunt, eò quòd magis propriè uitium à morbo differat. quale eſt in balbo & cæco.l.j.§.ſed ſciendum.ff.de ædil.edic.ſic arrogationem & adoptionem non ineleganter iungeremus, actionem & pe-
titionem

titionẽ cum alterum eorum genus ſit.l.j.ff.de adop.l.pecuniæ.§.actionis. de uerb.ſignifi.& l.ſi uentri. de priuil.credit.ubi aliud eſt credere, aliud deponere,propriè ſcilicet,non largè.l.j.ff.de reb. cred. eodẽ modo mulierem & uirginem dicemus, cùm mulieris uoce ueniat & uirgo.l.alioquin.de contr.empt.l.mulieris.de uerb.ſig.ff. MAC.Frontem totã contrahit & caperat Callidemus,cùm mulieris appellatione uirginem contineri dixiſti. Grammatici forſitan illi diuerſum perſuaſerunt, quos deturbare ab editioribus peruerſæ opinionis locis, facile eſt. prius autem quàm hoc faciã,illud explebo quod Tertyllianus docere cœperat. † Quarto in loco,ſolent probatiſsimi quique autores, 3
ἐκ τοῦ παραλλήλου, uocabula idem ſignificantia conuertere, ad ornamentum copioſæ orationis & ubertatẽ dicendi, ut in definitione Tutelæ.l.j.ff.de Tutel.Tutela eſt uis & poteſtas.& l.manumiſsiones.ff.de iuſt. & iur. manui & poteſtati,ubi,&,pro id eſt,cõmode exponas.Cicero primo Officiorum:Cõtraq; errare,falli,labi,decipi,tam dedecet, quàm delirare,aut mente captum eſſe. multa A.Gellius lib. noctium Atticarum XIII.cap.XXIII.

Nunc maturo promiſſum abſoluere.†dixi,Caium ſecutus,uirginẽ 4
mulieris nomine contineri.l.mulieris.de uerb.ſig.apud Terentium in Heautont.Clinia adoleſcẽs de Antiphila uirgine ſolicitus,ſic loquitur:

–Sed vereor,ne me abſente,hîc mulier corrupta ſit.
Concurrunt multæ opiniones,quæ mihi animum exaugeant:
Locus,occaſio,ætas,mater,ſub imperio cuius eſt,mala.

Quod teſtimonium ſatis habet uiriũ, ad impugnandũ Vallam grammaticum, qui non putat aliter uirginem rectè uocari mulierẽ, niſi inter reliquas, ut, inquit, ſiquis decem fœminas uidens, quarum aliqua uirgo ſit,ætate tamen,qua poſsit mulier eſſe,dicat,uidi decem mulieres.atqui Virgilius aliter XI.Aeneid.de Camilla uirgine locutus eſt:

Aduênit,quæ veſtra dies,muliebribus armis,
Verba redargueret.

Vbi interpres Seruius: Vſus obtinuit,inquit,ut innuptas uirgines,nuptas mulieres,uocemus.nam apud maiores indiſcretè uirgo dicebatur & mulier,utrunq; enim ſexum tantum ſignificabat, ut ecce hoc loco, dixit armis muliebribus, cùm Camillam innuptam fuiſſe manifeſtũ ſit.Item in Bucolicis legimus:

Ah virgo infelix.

Cùm Paſiphaẽn conſtet ex Minoẽ, ante amorẽ tauri,filios ſuſcepiſſe. Terentius etiam mulierem poſt partum uirginem uocat in Hecyra:

Nam vitium eſt oblatum virgini olim,ab neſcio quo improbo.

Hæc ille. Verùm,fateor mulierem à uirgine diſtingui,ſi quis uelit,

ut l.quæritur.§.mulierẽ.ff. de ædil.edict.ut ſi dixerim, Titiam mulierem nondum eſſe. iam indico , quid ſentiam . ut Proculus Imperator apud Vopiſcum: Centũ,inquit,ex Sarmatia uirgines cepi,ex his una nocte decem iniui, omnes tamen, quod in me erat, mulieres intra xv. dies reddidi. ecquis dubitet,quin mulieribus legatis, uirgines debeantur,ut uiris,pueri?l.ſeruis legatis.ff.de leg.iij.quia tunc mulier,ſexum
5 denotat,ut fœmina. TERT. †Lapſum ſe Valla ſponte cõfitetur,ſicuti nec refragatur opinor,quanuis peruicax,quin lib.v. cap.xxxiiii. in mancipii etymologia inſigniter errauerit,dum ait, mancipium dictũ fuiſſe,quòd in manu,id eſt poteſtate,ſit,ut manumiſsio.De manumiſſione adnuo,de mancipio abnuo penitus. quia à manu & capio deductum eſt , quia prima origo ſeruorum fuit à bellis iure gentium. l. ex hoc iure.ff.de iuſt.& iur.quòd ſerui bello capiebantur manu,nec occidebantur,mancipia dicta ſunt : & ſerui,quòd ſeruarẽtur. Varro lib.v. etymologiarum.§.ſerui.Inſtit.de iur.perſon.l.libertas.ff.de ſtat. hominum.nam manus uaria ſignificat,& prout iungitur,accipitur.
6 †Inde manceps appellatur publicanus , qui manu ſublata oſtendebat ſe emptorem uectigalium,& quaſi manu capiebat.Hic poterat rurſus prædia publica locare aliis colonis.l.qui fideiuſſor. ff. locat.l. ſi quis. C. de uectig.erant mancipes,qui dicebãtur octauarii, qui octauas partes eorum,quæ importarentur fiſco debitas colligebant. l. allegatis. & l. ex præſtatione. C. de uectigal. hinc,qui partem uiceſimam,fiſco præſtari ſolitam,accipiebant,eadem opera,uiceſimarii uocandi fuiſſent.

OBSERVATA IN XXII. DIALOGVM.

1 *Lex Papia uiceſimam hæreditatum fiſco dabat.*
2 *Remedium l.fi.de edict.diui Hadr.eſt adipiſcendæ.*
3 *Remedia quatuor pro hæreditate conſequenda.*
4 *Remedium,quorum bon.& l.fi.de edict.diu.Hadr.differunt.*
5 *Si duo teſtamẽta eadẽ hora ſcripta ſint,et diuerſi hæred.uter præferatur.*
6 *Declaratio l.qui ex liberis.ff.de bo.poſſ.ſec.tab.& l.eũ qui.ff.ad Trebel.*
7 *Quidam caſus,in quibus alter ex hæredibus,in dubio,eſt præferendus.*

Interlocutores.

PAVLVS, MODESTINVS.

VICESIMAM partem,ex multis quidẽ rebus, ut compertum habeo, principum detraxit auaritia, & potiſsimum ex hæreditate.
1 †Nam lex Papia Auguſti temporibus plurimum uigorem accepit, & cauit , ne quis hæres extraneus hæreditatẽ ſibi delatam adiret , niſi prius uiceſimam eius partem fiſco penderet . de qua lege libros ſcripſit Ofilius.

lius.l.ij.§.Seruius.ff.de orig.iur. Aemylius Macer librum εἰκοστῶν,ſiue uiceſimarum edidit. D.Hadrianus edictum propoſuit de eadem re: de quo in l.fin.C.de edict.diui Hadr.& non pauci ante ipſum principes,conſtitutiones promulgauerant ad idem pertinentes, ut habetur d.l.fi.alij ſuos hæredes eximebant tantummodo: alij etiã emancipabant,ut Imperator Traianus,unde Plinius Nepos in panegyrico: Tu quidem,Cæſar,illam exceptionem remouiſti,ſi modò filius in patris poteſtate fuiſſet. Intuitus,opinor, uim legemq; naturæ, quæ ſemper in ditione parentũ eſſe liberos uoluit. alij plerique imperatores alias interpretationes, ampliationes, reſtrictiones, in legem uiceſimam fecerant.quæ omnes ſublatæ ſunt.l.fin.de edict.diui Hadriani tollend. C.per quam ſancitum eſt, poſſe liberè adiri quanq; hæreditatem, ab inſtituto: dum tamen uitio extrinſeco non laboret teſtamentũ, neq; ſit raſum, aut cancellatum, aut aliter in aliqua parte ſui uitiatum.
†Eſt autem hoc genus remedij,adipiſcendæ poſſeſsionis.quia per hoc 2
hæres nouè hæreditatis poſſeſsionẽ conſequitur: non autem plenum
& integrum ius.ut §.ſequens.Inſtit.de interd. † Pro ipſa hæreditate 3
obtinenda quatuor habemus remedia,tam à iure ciuili, quàm à prætorio,duo ab utrolibet. Primum itaque à iure ciuili,ei,qui uult totum definiri negotium, & dicere hæreditatẽ, ſuam eſſe omnino, conceſſa eſt petitio hæreditatis,ſiue ex teſtamento ueniat,ſiue ab inteſtato.l.j.& ij.& iij.ff.de petit.hæred.& l.licet.eod.Idcirco iudex,qui de ea re cognoſcit,exactius rem ipſam examinabit, cùm de tota re controuerſia ſit.l.iudices.C.de iudic. Rurſus à iure ciuili,ſed pro poſſeſsione ſola adipiſcenda, paratũ eſt remedium.l.fi.C.de edi.di.Had.quod tantum hæredi inſtituto datur,non uenienti ab inteſtato.d.l.fi.proinde uerißimum eſt,nullum legibus ciuilibus adeſſe remedium, iis, qui ab inteſtato uenire uolunt,in ſimplici poſſeſſorio, ſed conſultò agant petitione hæred.l.iij.de pet.hæred.quæ latè patet.l.etiam. §. fi.ff. eod. Nunc ſenſim deſcendamus ad auxilia prætoria, quæ itidem duo ſunt (quandoquidem bina ſunt ab utroq; iure remedia.) Alterum à prætore inductum,petitorium eſt,& dominij abſolutorium,de quo in l.j. & ij.ff.de bon.poſſ.hæred.petit. Alterum eſt merè poſſeſſorium,& appellatur interdictum, Quorum bonorum.§.ſequẽs.Inſt.de interd. competit ei ſoli, quem prætor inuitat ad ſucceſsionẽ. l. j. ff.quor.bon. nec uſquam probatur uenienti à iure ciuili profore,non l.j.C.quorum bono.quæ uulgò in diuerſum citari ſolet: cùm ibi agatur de illo, qui per bon.poſſ.contra tabul.teſtamentum impugnabat. Falsò ſuſpicantur Doctores,remedia ciuilia cum prætoriis promiſcua eſſe,ſed ne ſint,manifeſtò arguitur ex rub.de bon.poſſeſ.hær.petit.quæ ob id inducta eſt,quia petitio hæreditatis non ſufficiebat,quaſi prorſus ciuilis

4 ex centumuirali iudicio.l.fi.C.de pet.hær. †Inde liquet quor.bon. dari ſuccedentibus à iure prætoris honorario, ſed lege fi.C.de edict. diui Had.ſuccurſum eſſe ciuili ſucceſſori. Secundò differunt quor. bon.& l.fi.C.de edict.diui.quòd in illo quis tenetur ſe probare hæredem.l.j.ff.quor.bon.hic ſufficit teſtamentum in prima figura oſtendere. Tertiò,ut antè dixi,quor.bon.etiã ab inteſtato uenienti commune eſt.l.j.quor.bon.hoc uerò non conceditur, niſi ſaltem ex parte inſtituto.d.l.fi. Quartò,quor.bono.aduerſus eum ſolum competit, qui pro hærede, uel pro poſſeſſore poſsidet.§.ſequẽs.Inſtit.de interd. hoc contra quemlibet non habentem titulum potiorem.d.l.fi.uerſic.
5 ſinautem. Cuius rei occaſione, quærit Accurſ. † quid ſi duo teſtamenta proferantur,eodem die eademq; hora ſcripta, diuerſis præterea hæredibus Titio & Sempronio, an uterque mittatur in poſſeſsionem? an neuter? an alteruter? Communis opinio neutrum admittit, non quia ius in uno deficiat,ſed quia probatio non ſit,ut l.duo ſunt.ff. de teſta.tut.l.eum qui.ff.ad Trebell.l.idem Pomponius.§.fin.ff.de rei uend.l.iij.§.ſi duobus.ff.de adim.leg.l.quæſitum.§. ſi quis eodem.ff.de fund.inſt.quæ leges ſunt pro communi ſententia rigidæ & inexorabiles,nec flecti aliter poſſunt coniecturis. Adde,quòd æquius eſt neutrum admitti,quàm utrunq; : quia priore caſu,hæc ſola iniuria teſtatori fit, quòd hærede caret.l.& quia. ff. de interr.acti. Sed poſteriore, & teſtatori fit, quia habet hæredem, quem noluit, quẽ reuocauit poſteriore teſtamento.§.poſteriore.Inſtit.quib.mod.teſt.infir.& hæredi uero, cum ab eo auocatur dimidia hæreditatis. Præterea quanuis per rerum naturam certum ſit,unum è duobus hæredem eſſe, tamen ſecundum noſtram inſcitiam actũ metiri debemus,quæ eſt eiuſmodi, ut uerum hæredem ignoret.l.ſed & ſi.§.fi. ff. de iudic.quam l.non debuit Accurſ.in l.j.§.j.ff.de bon.poſſ.ſecund.tab.pro diuerſa parte trahere. Obiicitur de l.qui ex liberis.ff.de bon.poſſ.ſecun.tabu.ubi Titius eſt ſubſtitutus ei ex liberis teſtatoris, qui ſupremus morietur: uteruis deceſsit peregrè,ignoratur uter prior aut poſterior deceſſerit, quare propter eam incertitudinem,ſubſtitutus utriuſq; ſucceſsionem
6 habebit. †Sed reſpondeo,nihil facere d.l.qui ex liberis.in qua,unus ſuccedit duobus, ad propoſitam quæſtionem, in qua, duo uni uolunt ſuccedere. Præterea in noſtra quæſtione exploratiſsimum eſt,quòd teſtator unum duntaxat hæredem eſſe uoluit.in l.qui ex liberis.Titium ſubſtitutum duobus ſuffecit,licet ordo ignoretur,cuinam in ſupremo loco ſuccedat.l.ſi Titius. ff. de uulg.nec ſignificatio uerbi, ſupremus,reſiſtit admodum.l.qui duos.ff.de reb.dub.

Limitarem d.l.qui ex liberis.ſi mater eſſet in medio, quoniã,meo iudicio, ex Tertylliano ſenatuſconſulto potius admitteretur, quàm ſubſtit

ſubſtitutus,per l.eum qui.ff. ad Trebel.neq; illa incertitudo matri no cebit, quæ ſaltē filio prius mortuo ſuccederet, citius quàm frater eius ab inteſtato iure Digeſtor. Secundò,nocere uidetur noſtræ & communi ſententiæ.l.cùm hic ſtatus.§.ſi ambo.ff.de donat.inter uir.ubi ſi uir & uxor ſimul deceſſerint, donatio inter eos facta ualet: cùm tamen oporteat donantē præmori donatario. Reſpondeo, expeditè ſatisfieri ex uerbis d. §. ſi ambo. & orationis D. Antonini, quæ ait: ſi mors antè contigerit ei, cui donatū eſt, donationem nullius eſſe momenti.quare cùm unà moriantur,uerba orationis non habent locum: quia neuter alteri præmortuus eſt.atqui in d.quæſt.l.fi.de edict.diui. §.ſin autem.alter duorū non mittitur in poſſeſsionem,niſi qui potiore titulo fretus & munitus eſt: quod non euenit, cùm æquabilem titulum habent. Item in d.§.ſi ambo.unus in unius donationem uenit, nec ab altero impeditur. in d.quæſt.duo ad unius ſucceſsionem accedentes, ſeſe mutuo impediunt. Tertiò, minimè obſtat l. cùm inter. C.de fideicom.libert.ubi relicta libertate ei, qui eſt in utero, ſi plures naſcantur, liberi fiunt: quoniam lex expreſsè nititur eximio fauore libertatis. Aut,paulò melius,ibi non plus diligitur unus,quàm alius, In præmiſſa uerò quæſt.ſcimus alterum eſſe reiectum,alterum uocatum. Similiter reſpondebitur l.ſi quis Titio.§.fi.ff.de leg.ij. Quartò ad l.j.§.ſi quis in duobus.uerſic.ſed et ſi.ff.de bon.poſſ.ſecun.tabul.dicam id,quod uulgatum eſt,non agi de duobus teſtamentis,ſed de uno in duobus codicibus ſcripto.ut l.locum.§.j.ff.de tabul.exhib.

†Quidā ſunt caſus tam ancipitis negotij,in quibus alter hæredum potior eſſet,& hæreditatem poſsideret. Primus, ſi iam poſsidere cœperat.l.in pari.ff.de reg.iur. Secundus,ſi alter ex inſtitutis eſſet,alioquin,uenturus ab inteſtato, iuxta omnium Docto.ſententiam,arg.l. hac conſultiſs.§.ſi quis.C.de teſtam. Tertius,ſi eſſet miles,cuius eſt,ſi uoluerit, cum duobus teſtamentis mori.l.quærebatur.ff.de mil.teſt. 7

Quartum adhibeo,ſi alter ex inſtitutis non quæratur, uel ſi obiuit ante aditam,ſuperſtitē non impedit. arg.l.qui ſoluendo.ff. de hæred. inſtit. MODEST. Eruditè loqueris,ô Paule,ſed audi in aurē:haud ſcio,an magis eſſe debeat, ut in propoſito uterq; ſit admittendus, non excludendus.quia in d.l.fi.C.de edict.diui Hadr.duo teſtamenta prolata ſe inuicem non impediunt, cùm dubium ſit intrinſecum. nam in d.l.fi.de illo nihil,ſed de extrinſeco tantūmodo curatur,hoc eſt, eminente in ſuperficie ſcripturæ.tibi tamen,ſi aſſeueras,lubēs acquieſco.

OBSERVATA IN XXIII. DIALOGVM.

1 *Subſtitutionis definitio.*

2 *Verbum,Inſtituo,latè patet.*

Gradus

3 *Gradus & locus non differunt.*
4 *Is qui ſecundus eſt,fit primus.*
5 *Miles unde dicitur.*
6 *Secundus aliquando,reſpectu primi remoti.*
7 *An in l.quærebatur.§.fi.ff.de milit.teſt.ſit ſubſtitutio.*
8 *An fideicommiſſarius ſit hæres.*

IVLIANVS.

1 DE ſubſtitutione pauca dicturus ſum: tum quòd in teſtamentariam cauſam deuenimus,tum quòd nõ aqua, non igni, non aëre (ut aiunt) pluribus locis utimur, quàm hoc tractatu. † Subſtitutio, inquit Accurſ.eſt ſecunda inſtitutio. Caius lib.II.Inſtitutionum.Subſtitutio,quæ poſt inſtitutionem fieri ſolet,id eſt,ſecundi hæredis appellatio.inde ſubſtitutus ſecundus hæres nominatur.l.Cicero.ff.de pœn. & idem Cicero lib.II.de Inuentione. & IIII.Topicorum uſus eſt. & Iabolen.l.ſi is qui. ff. de teſtam.Suetonius de teſtamento Auguſti loquens:Hæredes inſtituit, primos Tyberium ex parte dimidia & ſextante,Liuiam ex parte tertia:quos & ferre nomen ſuum iuſsit.ſecundos Druſum Tyberij filium ex triente, ex partibus reliquis Germanicum, liberosq; eius tres ſexus uirilis. tertio gradu propinquos amicosq; complures.Hæc ille.ex quibus liquet,omnes,qui in eodem gradu ſint, dici ſecundos, ut §.j.& plures.Inſtit.de uulg. Subſtitutio à ſub,&,inſtitutione,dicta eſt.ſed particula, ſub, ordinẽ ſecundum notat.Subcenturio, apud Titum Liuium lib.VIII.ab urb.cond.dictus eſt,in locũ centurionis poſitus. apud Plautum in Pſeudolo ita quæritur,Tu ne es Ballio?P.Imo uerò eius ſum ſubballio.Sublectus decurio, id eſt, ſuffectus.l.ij.ff.de decurio.& ſubſtitutus, eſt in locum alterius inſtitutus.l. j. ff. de uulg.Seruius ait,Subſtituo uerbum eſſe iudicum, qui occupatorum funguntur officio. Atque adeo ſciendum
2 eſt uerbum, †Inſtituo, quamcunque ordinationem ſignificare, & omnem poſitionem.l.colonus.ff.locati.l.æquiſsimum. §. inde quæſitũ. ff.de uſufr. ubi lapidicinæ dicuntur inſtitui & uineæ. Columella lib. V.Si nouellam quis uineã inſtituere uelit. & alibi: Cui arbuſtum nouum inſtituere cordi eſt. Hinc arbores in locum demortuarum ſubſtituuntur.l.niſi.ff.quib.mod.uſusfr.amitt.l. agri. ff. de uſufr. quo factum eſt,ut ſubſtitui teſtamento uideantur legatarij legatariis, ex ui huius ampliſsimæ ſignificationis.l.ut hæredibus.ff.de leg.ij.l.Titia.§. Seia.ff.eod.uerum propriè de teſtamentis loquentes,hæredis tantum inſtitutionem uocamus. in tantum arctata eſt uis uerbi, Inſtituo, & conſequẽter uerbi,Subſtituo,ſic uerbum, Lego,omnẽ diſpoſitionem teſtam

teſtamentariam amplectebatur, etiam inſtitutionem. l. uerbis legis. ff. de uerb. ſignific. nunc particularia relicta continet. l. & fideicommiſſum. ff. de legat. iij. hoc amplius hæredis nomen dominum pridem ſignificauit. §. fin. Inſtitut. de hæred. qualit. & differ. nunc quàm ſit anguſtum, norunt omnes.

Quid ergo miri eſt, ſi adhuc in l. ut hæredibus. ff. de leg. ij. ſunt quædam ueſtigia illius profuſæ antiquitatis? ſed qui propriè loqui conſtituerit, ſubſtitutionem ad ſolam inſtitutionem, ſecundo gradu uel loco factam, transferat. †non enim ſeruari uideo differentiam inter gradum & locũ. Gradum dixit Modeſtinus in l. j. ff. de uulg. locum Scœuola, l. Lucius. §. Sempronia. ff. de leg. ij. l. j. C. de edic. diui Hadri. Confutemus nonnullas obiectiones huius ſynceræ definitionis. Primò, inquiunt, non ſemper eſt ſubſtitutio ſecunda inſtitutio, ſed aliquando tertia, quarta, quinta, in infinitum. l. j. ff. de uulg. ubi ſubſtituti ſunt tertio gradu. & §. j. Inſtit. eod. Reſpondeo dupliciter: quòd primus ſecundusq́; dici debent primi, reſpectu tertii, & primus ſecundus tertiusq́;, reſpectu quarti: & ſic cùm omnes, qui præcedunt primi ſint, ſemper ſecundus erit ille, de quo quærimus. l. licet. ff. de pecul. Aut reſponderi poteſt, quòd† qui ſecundus eſt, idem uocabitur primus, reſpectu tertij: & tertius, reſpectu quarti. & ita de reliquis. l. ſi plures. ff. de iure deliber. ubi ſi plures gradus ſint hæredum, à primo quoque ad ſequentem it ius deliberandi. ergo plures erant primi gradatim, poſtquam dictũ eſt, à primo quoque, ut l. j. ff. de milit. teſt. ubi miles dicitur quaſi milleſimus quiſque. †ergo quilibet è mille miles & milleſimus appellabitur. unde Virgilius 1. Aeneid. de Pentheſilea:

3 (margin, at "non enim ſeruari"); 4 (margin, at "quòd† qui ſecundus"); 5 (margin, at "ergo quilibet")

—Medijsq; in millibus ardet.

id eſt, inter medios milites pugnat uirgo. Facit l. cùm in teſtamento. ff. de hæred. inſtit. ubi ſubſtitutus tertio gradu, dicitur eſſe in ſecundo. quia ibi filius, nepos in primo ſunt, gradatim quidem inſtituti. iuuerit nos l. ſi pater impuberes. ff. de uulgar. Secundò obiicitur, quòd pupillaris exhæredatio fieri poteſt. l. j. ff. de uulg. quo caſu, non erit ſecunda inſtitutio, obſtante exhæredatione. Reſpondemus, uti uulgò aſſolet, quòd ſecunda dicenda erit inſtitutio, reſpectu hæredis quem ſibi pater neceſſariò facit. l. moribus. uerſ. quiſquis. ff. de uulgar. Addo, †ſecundum, ſæpiſsimè uocari aliquid, contemplatione primi remoti, 6
ut l. j. ff. de gradib. cognat. ubi à latere primum gradum nullum habemus, ſed incipimus à ſecundo, id eſt, à fratre, qui eſt ſecundus, relatus ad lineam aſcendentium. Adhuc urget d. l. moribus. uerſic. quiſquis. ff. de uulga. ubi ſaltem militi licet facere teſtamentum pupillare filio, quanuis ſibi neutiquam fecerit: & tunc non eſt dicere, quòd ſit ſecunda inſtitutio, propter inſtitutionem præcedentem, ſi filio exhæredato

fecerit. Quapropter dicamus, ipſam exhæredationem pro inſtitutione eſſe.facit l.ſi inſtituta.§.j.de inoffic.teſta. & auth. qua in prouincia. C. ubi de crim. agi oport. ubi contumacia,pro præſentia eſt,cùm nihil ſit magis contrariũ ipſi præſentiæ.& uenena pro remedijs quandoque ſubueniunt.l.quod ſæpe.§.j.ff.de contrah.empt.proinde Antonius Muſa medicus Octauij Aug. morbos, quibus calida fomenta, ex
7 arte, non prodeſſent, frigidis omnino curauit. † Tertiò,contra definitionẽ Accurſ.pertinaciter obſiſtunt ex l.quærebatur.§.fin.ff.de mil. teſtament. ubi eſt ſecundo loco inſtitutus, non tamen ſubſtitutus. ut euidens ſit,definitionem cum definito non conuerti.ibi miles inſtituit Seium ad tempus,puta decennij: ex tempore,id eſt,exacto decennio, Meuium inſtituit. Hic Meuius non poteſt non eſſe ſecundo inſtitutus, non continuò ſubſtitutus. quia non ſoluit legata à primo relicta, d.§.fin. quod quidem faceret,ſi eſſet uerus ſubſtitutus. l. licet imperator.ff.de legat.j. Reſpondeo,in d.§.fi.d.l. quærebatur. uerum & legitimum eſſe ſubſtitutum.per l.miles ita.ff.eod.tit.ibi,nemine ſubſtituto.l.milites etiam.ff.de milit.teſta. Nec repugnat l. licet. de legat.j. ubi ſatis oſtenditur, quòd etſi legata iniuncta inſtituto, à ſubſtituto exoluenda ueniant, non tamen quoties charior præſumitur ſubſtitutus inſtituto.ſicuti euenit in d.§.fin.l.quærebatur. quotuſquiſq; enim dubitet, quin dilectior ſit ex tempore in perpetuum inſtitutus,inſtituto ad tempus.l.ſi ita relictum.§.Pegaſus.ff.de legat. ij.l. ſi pro patre.§. uerſum.ff.de in rem uerſ.

8 †Fideicommiſſarius,ut obiter dicam,ſecundus hæres uerè non eſt. argumento eſt,quòd ſi filio exheredato reſtituenda ſit hæreditas,non diluitur ipſa exhæredatio. l.ſi filiusfamil. §.j.ff. quod cum eo qui.l. ita tamen.§.qui rogatus. ff. ad Trebellian. uerum quia effectu hæres eſt, fideicommiſſum ſubſtitutionem eſſe conuenit. citant uulgò gloſ. in quodam §.cùm autem.textus eſt in l.Publius.§. Titia.ff. de condit.& demonſt.ubi fideicommiſſarij,uocantur ſubſtituti.ſic in l.à filia.§.fin. ff.ad Trebell.l.Titia.§.Seia.ff.de leg.ij. Nec deterreor l. tutores.§. hæres.ff. de admi. tut. ubi hæres grauatus de reſtitutione,non habet ſubſtitutum.quia ſuppleas,id eſt,directum.nam cùm ſubſtitutio genus ſit comprehendens directam & obliquam, ſeparatur nonnunquam à ſua ſpecie,ut l. pretia rerum. ff. ad leg. Falc. ubi filius,non quaſi filius,ſed quaſi homo æſtimatur.cùm nemo neget filium eſſe hominem.

OBSERVATA IN XXIIII. DIALOGVM.

1 *Compendioſa,an ſit ſpecies ſubſtitutionis.*
2 *Cur compendioſa dicitur.*
3 *Quænam ſint verba directa,quæ obliqua.*

An

4 *An ſint quædam verba communia.*
5 *Declaratio l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pupill.*
6 *Verbi appellatione venit tota clauſula.*

Interlocutores.

MARCELLVS, MODESTINVS.

QVINQVE ſubſtitutiones (de directis ago) enumerantur ab Accurſ.† ſunt contrà, qui cõpendioſam & reciprocam negent eſſe ſpecies ſubſtitutionum. Bartolus, uelut ex oraculo, prodidit eſſe ſubſtitutionis ſpeciem, ſi fiat à milite, ſecus, non eſſe. ſcholaſtica eſt materia, quæ parum faciat ad litium deciſionẽ. ſed quia nihil deperibit foro & auditorio, ſi aduerſus Bartolum defendamus, Compendioſam eſſe ſpeciem per ſe ſeparatam, aleam litis experiamur. Imprimis taceo, quòd nomen ab aliis ſeparatum habet, ut l.ſi idem.C.de codicill. & diſtinctũ à generali nomine ſubſtitut. ut l.iuriſgentium.ff.de pact. Non poſſum ſilentio præterire, quòd effectum etiam diſcretum habet: nam uulgaris & pupillaris, aut ſunt expreſſæ, aut tacitæ.l.iam hoc iure.ff.de uulgar. compendioſa quiddam expreſſotacitum (ut ſic dixerim) habet. l. precibus.ibi, expreſſa aut compendioſa. C.de impub. gloſ. in l.Lucius. ff. de uulg. Item certum eſt, quòd compendioſa continet uulgarem & pupillarem, igitur tertium facit.ut l.triplici.ff.de uerb. ſignificat.l. adeo.§.uoluntas.ff.de acquiren. rer.dom. ubi aurum & argentum miſta, electrum conficiunt, nempe tertium metalli genus. l.iiij.ff.de legat.j. Præterea: quicquid alia in iure comprehendit, & nomen à comprehenſis diuerſum ſortitur, diuerſam etiam facit ſpeciem.ut uia, quæ continet actum & iter.l.j.ff.de ſeruit.ruſt.l.ſi mater.§. ſiquis iter.ff. de except.rei iudic. Neque ulla ratio ſubſiſtit, qua compendioſa, citius in milite, ſpecies per ſe ſit, quàm in pagano, ut perperam cenſuit Bartol. quia cùm compendioſa directam poſt pubertatem complectitur, illam militarem ſubſtitutionem continet: quæ non compendioſè tantum, ſed ſeparatim fieri poteſt. l. milites. ff. de milit.teſt. Cùm itaque Bartol.uelit compendioſam, in l.centurio.ff. de uulgar. ſpeciem facere, ergo & in omnibus, uelle debuit, aut eſt hallucinatus ſplendide. †Compendioſa ſubſtitutio dicta eſt, eò quòd breuiſsimis uerbis plures ſubſtitutiones, & diſsimilia tempora comprehendat. compendioſum enim breue ſignificat.l.fi.§.j.C.de appellat.§.ſed noſtra.de ſucceſſ. lib.Inſtitut.hæc enim eſt uis particulę, quandocunque, ut ad multa ſimul extendatur. l. ſi ita ſtipulatus. ff. de fideiuſſor.l. ſi ita fuerit.ff.de leg.iij. † Hæc ſubſtitutio, aut directis uerbis fit, aut obliquis. directa ſunt, quæ ſubſtitutum inuitant ad capiẽdam hæreditatem autoritate propria, nullius mediæ perſonæ miniſterio.l.j.§. aut per ſemetipſum.

Marginal numbers: 1 (beside line 2), 2 (beside "†Compendioſa ſubſtitutio"), 3 (beside "leg.iij. † Hæc ſubſtitutio").

ff. de iniur. qualia ſunt, ſi Titius hæres non erit, herum inſtituo, uel ſubſtituo,uel hæres ſit,uel hæredem inſtituo. Obliqua ſunt contrariæ his naturæ, nam per illa fit, ut fideicommiſſarius à manu hæredis reſtituentis hæreditatem capiat, non per ſemetipſum. ut, Titius hæres reſtituat Seio,rogo,uolo,peto,iubeo,ut reddat,reſtituat hęreditatem. fideicommitto,& ſimilia.uel,Titi,rogo te,hæredem facias Seium.uel, iubeo inſtituas.l.filiusfamil.§.ut quis hæredem.ff.de leg.j.l.ex facto.ff. ad Trebell. quia non refert, quæ uerba ſint, dummodo ſic torqueantur,ut ſubſtitutus à manu hæredis onerati capiat. Nolo referre nũgas Doctorum anicularum deliramentis ſimiles,dum uerba communia ſibi effinxerunt, & directa diſtinxerunt, in ciuilia, & non ciuilia. Ciuilia uocant, hæres eſto, ſit, inſtituo hæredem. non ciuile uerbum eſt,morior,cap.I.de teſtament.in vj.MODES.Nullum uerbum magis erit commune,quàm,morior: quoniã(ut ait Ariſtophanes in Ranis,)

Μόνος θεῶν γὰρ θάνατος οὐ δώρων ἐρᾷ.

id eſt, ſola è diuis mors non captat dona. Omnibus eſt communis. §. deinceps in auth.de nupt. col. iiij. & fluctus orci omnibus communiter accidit,ut ait Pindarus in Nemæis: ἀλλὰ κοινὸν γὰρ ἔρχεται κῦμ'
4 ἀίδαο. &,Vita omnibus metenda ut fruges,inquit Euripides.†Quòd ſi hoc pacto uerba communia metiuntur,manus porrigo eorũ ſententiæ.nam illud perridiculum eſt,quòd aiunt,uerbum ſubſtituo,cõmune eſſe potius,quàm,hæres eſto.cùm in tota l.precibus.C. de impub.is uocetur ſubſtitutus,de quo dictum erat,hæres exiſtat, uel,inſtituo, & deinde ſi inſtituo,directum eſt,quare non,ſubſtituo.l.mulier.§.fin. ff. de cond.inſtit.nunquid ſecundus gradus faciet degenerare? MARC. Gaudeo,quia te fautorem meæ opinionis inueni. formidabam trepidus,ne Doctorum ſomniantiũ propugnator eſſes, quòd ipſi ex tua l. iam hoc iure.ff.de uulgar.ſuum errorem aſſerunt. ubi uerbum,ſubſtituo,commune uocaſti. MODEST. Scis,Marcelle, quantum ego talia ſomnia in d. l. iam hoc iure. non cogitarim: & cur tandem in tractatu reciprocæ ſubſtitutionis, cùm nihil πρὸς ἔπος faceret? proinde
5 in l.iam hoc iure.†illa uerba,ſed ſi alter pubes alter impubes,hoc communi uerbo,eosq; inuicem ſubſtituo,ſibi fuerint ſubſtituti,hoc uolũt, quòd qui reciprocam olim facerent, communi, id eſt, uulgari uerbo, uos inuicem ſubſtituo,utebantur. & ſic commune,uulgare ſignificat. l.j.de ueter.milit.ſucc.ff.l.j.non licere habit.metroc. xj.C.l. Tribunus. ff.de milit.teſt.l.ſupellectilis.ff.de ſupell. leg.l.fin.uerſ.in tali.C.de inof.teſta.l.cùm minor.ff.rem rat.hab.Cicero pro Cælio,obiurgat Clodiam,quòd eius ſerui,non communi cõditione ſeruitutis,ſed liberius cum ea uiuerent.id eſt, uulgari & conſueta.Claudianus uerba cõmunia,pro uſitatis euidenter accipit,& pro tritis uulgaribusq;:

Sed

–Sed uerba negant communia Muſæ,
Carmina ſola loquor.

Apuleius libro primo de Aſino aureo: Oro te, inquit, aulæũ tragicũ dimoueto,& ſyparũ complicato, & cedò uerbis communibus, id eſt, dic uerbis uulgaribus,intelligibilibus,l.ſi calumnietur.§.telũ.in princ. & fi.§.ff.de uerb.ſignific. †Deinde in d.l.iam hoc iure,quod dicitur, 6
hoc communi uerbo uos inuicem ſubſtituo,aliter quidem,atque uulgus conſueuit,interpretor.nempe nõ pro unico uerbo,id eſt,dictione, ſed pro tota periodo uel certè clauſula,uos inuicẽ ſubſtituo. Terẽtius:

Verbum hoc,Hercle,uerum eſt:Sine Cerere & Baccho friget Venus.

Et alibi Thais Phædriæ amanti dicit:

–Veruntamen
Potius quàm te inimicum habeam,faciam,ut iuſſeris.

Tum Phædria:

Vtinam iſthuc uerbum ex animo ac uerè diceres:
Potius quàm te inimicum habeam.ſi iſthuc crederem
Syncerè dici,quiduis poſſem perpeti.

Denique Parmeno ſic loquitur:

Labaſcit uno uerbo uictus,quàm cito!

l.ſi quando.C.de inoffic.& Deuteron.cap.IIII.Bart.in §.ait prætor.l. item apud.ff.de iniur.qui non debuit huius loci oblitus eſſe.

OBSERVATA IN XXV. DIALOGVM.

1 *An in l.precibus.C.de impub.fauore matris obliquetur ſubſtitutio.*
2 *Verbum,peto,non inducit neceſſariò fideicommiſſum.*
3 *In d.l.precibus.uerè iure fideicommiſſi ualet ſubſtitutio poſt pupillarem.*
4 *An in l.centurio.tempus certum finitum faciat directò ualere.*
5 *Miles in l.precibus.non eſt uſus priuilegio militari.*
6 *Intellectus l.uerbis ciuilibus.ff.de uulg.*
7 *Subſtitutio directa,quando migret in fideicommiſſum.*
8 *Intellectus l.ſi ſeruus legatus.§.ſi ſeruus alienus.ff.de legat.1.*

Interlocutores.

PAPINIANVS, MENANDER.

ISTA ſententia,quæ uerborum directorum cum communibus diſcrimen refellit, ſecretis hoſtibus, ut equus Troianus, plena eſt.actum eſt de pace,nedum induciis, inter l.precibus. C. de impub.& l.centurio. ff. de uulg. Illic dicitur ſubſtitutionem à milite factam,poſt pupillarem ætatem fieri obliquam.hic uerò directam permanere.obtinue-

rat,ut in l.cẽturio.directis uerbis uſus eſſet miles: in l.precibus.communibus.id eſt,aptis ad utrunque genus ſubſtitutionis.quale eſt, ſubſtituo. ſed Marcellus & Modeſtinus huic emortuæ opinioni funus iam fecerunt, & exequias. quare aliunde ſolutio mendicanda eſt.
1 †Sunt, qui dicant in l.precibus.fauore matris in fideicommiſſum iri, eam ob cauſam ad matrem uerba legis dirigi.Hoc diſplicet.quia in l. precibus.non quid matri conueniat,non,inquam, ſpecialis fauor exponitur, ſed magis quod in iuris communis diſpoſitione poſitum ſit. Imperator reſpondet,cùm ait,nam non eſt incerti iuris.Præterea,uix eſt, ut matri faueatur in ſubſtitutione à patre facta in gratiam filij.l. Papinianus.§.ſed neq;.ff.de inoffi.teſta. Deniq; ſi matri faueri oportuit, cur obliquatur ſubſtitutio? cur fit reſtitutio ſubſtituto? non'ne ſatius eſſet interire omnino ſubſtitutionem poſt pupillarẽ,ut ſic mater ad ſucceſsionem omnimodam filij admitteretur? præſertim cùm nec Trebellianicam poſsit detrahere,ut mox dicam. Secundò, auſi ſunt quidam dicere in l. precibus. non magis ualere ſubſtitutionem obliquè à pubertate,quàm in l.centurio.& ideo poſitam particulam, uelut,in l.precibus.uelut ex cauſa fideicommiſsi, ut innueretur fideicommiſſum non eſſe. alij reſiſtunt, & meritò, ſed inepta ratione,expendunt enim uerbum, à te peti poſſunt.in fi.l.precibus. & ex eo di-
2 cunt uerum fideicommiſſum inferri.†Sed Vlpianus non dicit in l.inter omnes. ff. qui ſatiſd.cogant.ubi directo ſubſtitutus petitione utitur.Quid ergo? aſſentiemur'ne his,qui in d.l.precibus.obliquam non eſſe contendunt,ex particula uelut? nequaquã,quia non potuit concinnius uera uis fideicommiſsi exprimi hoc loco, quàm dicendo, ue-
3 lut ex iuſta cauſa fideicommiſsi. †Nam cùm ab initio ſubſtitutio directa eſſet, dictum eſt poſt pubertatem uelut fideicommiſſum ualere.hoc eſt, perinde atque ſi teſtator uerba genuina fideicommiſsi expreſsiſſet.quod non fecit. Et mediusfidius ſupinus eſſet Imperator, ſi directò ualere uoluiſſet,niſi manifeſtius oſtendiſſet.

Quidam,homo profectò nequam & argutus,diſsidium l.precibus.
4 & l.centurio.ſic componit: †ut hic dicat ſubſtitutum fuiſſe filio uſq; ad ætatem præfinitam XXV. annorum: illic uerò indefinitè per particulam,quandocunq;,& ob id in d.l.precibus.expreſsim ſcriptum: ſi uerò ſubſtitutio in ſecundum caſum uel expreſſa uel compendioſa, non uſque ad certam ætatem facta reperiatur, iuuo hominem arg.l. in fideicõmiſsi.§.cùm Pollidius.ff.de uſur. Doleo hunc intellectum ualde ſubtilem uerum non eſſe. negat licere militibus in infinitũ directò ſubſtituere,contra l.milites.& l.quærebatur. ff. de mil.teſt.neq; exemplum l.centurio. regulam reſtringere debet.l.regula.§.fi. ff. de iur.& fact.igno. Quid præterea ſi miles ſubſtitueret filio, ſi filius intra

tra nonaginta uel centum annos deceſſerit? ecce certa ætas eſt, & directò ualeret ſubſtitutio,atque facile circunueniretur l.precibus.cùm uita longiſsima hominis ſit centum annorum. l.an uſusfructus. ff. de uſufr. Exiſtimo itaque in l.precibus. mentionem fieri ſubſtitutionis, non uſque ad certam ætatem factæ. quia ſic euenerat. Quinimo cur nominatim dictum ſit, non uſq; ad certam ætatem, ô Callideme, accipias: Imperator in primo reſponſ.l.precibus. quærit à matre, an ſubſtitutio in ſecundum caſum fuerit facta. hoc modo: Si filius intra XIIII.annum deceſſerit, aut poſtea.& ſic uides apertiſsimè, quòd talis ſubſtitutio non habebat certam ætatem, ſed indefinitam. cùm dicit,aut poſtea,quæ ſunt uerba teſtantis,non Imperatoris.non mirum, ſi in uerſic.ſi uerò ſubſtit.dicat,ſi uerò ſubſtitutio in ſecundum caſum, uel expreſſa,uel compendioſa,non uſque ad certam ætatem, facta reperiatur.quia hæc uerba præmiſſa: filium inſtituo, & ſi intra XIIII. annum, uel poſtea decedat, ſubſtituo Seium.certam ætatem nullam continent.quæ cùm expreſſa ſint,non minus pollent,quàm illa compendioſa: quandocunq; deceſſerit. †Quartò loco,ut breuitati conſulam,adferam eorum opinionem,qui in l.precibus.militem non eſſe 5
uſum militari iure & priuilegio profitentur, quam tantiſper ſequar, dum inueniam,qui meliorẽ oſtenderit.cùm miles,in dubiis,non præſumatur uti ſuo priuilegio.l.quanquã. & l.in teſtamento.j.C.de teſta. milit.hinc fit, ut mater in l.precibus.detrahat Trebellianicam, quod quidem non faceret, ſi ſuo iure miles teſtatus fuiſſet.l.in teſtamẽto.ij. C.de teſt.milit.Quòd ſi militariter teſtatus eſſet, quid, amabò, matri prodeſſet obliquari ſubſtitutionẽ, ſi Trebellianicam detractura non eſt? nam quod aiunt, iura ſepulcrorum, & neſcio quæ friuola, penes ipſam remanere,l.quia perinde.ff.ad ſenatuſconſ.Trebell.parum mihi perſuaſerit.cùm illa iura tanti nõ ſint,ut propter illa, l.precibus.inſigne reſponſum,dari debuerit.potiſsimum cùm alia ratione iura ſepulcrorum ad matrem pertinere uideantur, quæ ab inteſto ipſi filio ſuccedit, & eius nomine quartam accipit de bonis paternis.l.cohæredi.§.cùm filio. ff. de uulg.atqui filio ſemper iura ſepulcri competunt, l.uel quæ.ff.de religio. & ſumpt.funer. Nec præmiſsis oberit l.precibus. quæ bis mentionem patris militis facit, quia, ut & alij adnotarunt,bis dicitur,quòd filius in patris militis erat poteſtate,cùm neceſſe non ſit filium in poteſtate eſſe, ſi pater militariter ei teſtamentum faciat.l.in teſtamento.j.ff.de teſtam.milit.neque quotieſcunq; militis mentio incidit, diſsimile ius à cauſa priuatorum conſtituitur. l. cùm proponas. C. de hæred.inſtit.l. teſtamento centurio. ff. de manumiſſ. teſtam.l.Seius.ff.ad Trebell.Quare in l.centurio.data opera expreſsi, centurionem poſt XIIII.annum directò ſubſtituiſſe,ne,in dubio, iure com

re communi ualere poſſet. MENAND. Magnam tempeſtatẽ, uelut ex ſpecula, præuideo, ex hoc intellectu in l. precibus. dato, ex quo concludis, ſubſtitutionẽ directam à pagano factam, poſt pupillarem ætatem ire in fideicommiſſum. cùm tua l. uerbis ciuilibus. Papiniane, acriter reſiſtat. PAPIN. Nihil eſt, quod de tempeſtate timeas, ſereno cælo & zephyris leuiter ſpirantibus: nam. MENAND. †Suboleo, quid uelis. in d. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. fruſtra fieri conuenit ſubſtitutionem poſt XIIII. annũ. id eſt, ei, qui iam habet XIIII. annos. ſed in l. precibus. C. de impub. minori XIIII. facta prius fuit, qui deinde pubuit, idcirco in fideicommiſſum tranſit. PAPINIAN. Aberras à rei ipſius ueritate, bona uenia dixerim, quia ſi in d. l. uerbis ciuilibus. ſubſtitutio maiori XIIII. facta extitit, facilius in obliquum migrare debuit. arg. l. Scæuola. ff. ad Trebell. ideo quia ab initio nullo iure ualere potuit. præterea, poſt XIIII. annum fruſtra fieri dixi. hoc eſt, factam quidem fuiſſe ante XIIII. eius, cui ſubſtituit teſtator, ſed adueniente XIIII. anno, fruſtra facta eſſe incipit. ut cùm dicimus, Titium promiſiſſe Seio, poſt mortẽ ſuam. id eſt, Titij, non intelligimus, mortuum iam Titium promiſiſſe: ſed poſt mortem diſtuliſſe. l. unic. C. ut action. ab hæred. Quidam intellexerunt d. l. uerbis ciuilibus. dicere de ſubſtitutione directa, quæ ſola fruſtra facta appareat, ſed obliqua non perinde reddatur inutilis. arg. l. Scæuola. ff. ad Treb. ubi ſubſtitutio in codicillis erat inutilis, tamẽ iure fideicommiſsi ualere declaratur. & in l. Mela. §. fi. de alim. leg. glo. ibi. in uerbo inutiliter. ſed, ut quod res eſt, dicam, in d. l. uerbis ciuilibus. omnino peremptã eſſe uolui, quia dixi, fruſtra fieri conuenit. ut l. cùm poſt. §. fi. ff. de iur. dot. Neque obſtat illa minax l. precibus. quia, ut ſuperius admonui, teſtator faciendo ſubſtitutionẽ impuberi, utrouis modo fecerit, expreſsè aut compendiosè, duo tempora complexus erat: pupillare & ultra, quia dixerat: ſi filius meus intra XIIII. annum, aut poſtea, deceſſerit. uel ſic dixerat compendiosè: quandocunque filius meus deceſſerit. In l. uerbis ciuilibus. tempus tantummodo citra pubertatem comprehenderat: ſi filius meus intra XIIII. annum deceſſerit. neque adiecerat, aut poſtea. Verba ciuilia accipio, quibus ciues quotidie ſubſtituendo uti ſolent communiter. l. de inofficioſo. C. de inoffic. teſtam. aliâs dicuntur legitima. l. directas. C. de teſtam. mat. l. fin. C. de teſtam. tut. id eſt, iure ciuili recepta frequentataq́ue. l. certo. §. latitudo. ff. de ſeruit. ruſt. MENAND. Iſta (ſi uiſum eſt ſuperis) curãt Doctores, quantũ profectò cæcus ſpeculum. atqui uerìſsima ſunt, ex quibus eliciuntur tales concluſiones: prima, ſubſtitutio uerbis obliquis à milite uel pagano facta, omni tempore eſt fideicommiſſaria. toto tit. ff. ad ſenatuſc. Trebel. limitatur in l. Antoninus. ff. de fideicom. libert.

l. neque

l.neque enim.§.fi.& l.ſeq.ff.de milit.teſt. Secunda eſt,†Subſtitutio 7
à milite uel pagano facta uerbis directis,inſtituo,ſubſtituo, hęres eſto, & his ſimilibus,ſi tempus tantum pupillare cõprehendat, expirat pubertate.l.uerbis ciuilibus.ff. de uulg. neque poſtea iure fideicommiſsi proficiet, ne fiat contra uoluntatẽ militis uel pagani, qui tempus longius pubertate,non præſtituit.neque enim æquum eſt,per inanes con iecturas, euidenter teſtantium uoluntati refragari, & tempora extendere.l.ſi ita quis.ff. de uulg. ubi ſi quis ita ſubſtituerit filio,ſi filius intra decimum annum deceſſerit, & is poſt decem annos, ante xiiij. decedat,nõ eſt locus ſubſtituto. & ſic pupillaris ſubſtitutio ad ſeipſam non tranſit, quantominus ad obliquam tranſire poterit, cùm tempus præfixum fuit? Ideo in l.uerbis ciuilibus. ſubiunxi, quòd, qui non admittitur ut ſubſtitutus, ut coniunctus non admittetur. ut oſtenderem à xiiij. anno ſubſtitutum reiectum fuiſſe penitus, ut l. cùm in teſtamento.ff.de hæred.inſtit.l.Lucius. eod.titu. ergo in d.l. uerbis. illa uerba, hæres quandoque non erit. id pollent, quod nunquam. ut non quandocunque,in l.j.ff.de aleæ luſ. Item quod dicitur in d.l.uerbis. ne fiat contra uoluntatem defuncti, ſi filius non habeat totum interim.expone interim,id eſt,& ſemper dum uiuit. l.uxorem.§.Scæuola.ff.de legat.iij.cap.Ioſeph.de uerbor.ſignifi. Tertia: Subſtitutio facta à pagano, uel milite non utente iure militari, uerbis directis, quæ poſt pubertatem diriguntur, ante pubertatem ualet directè, poſtea obliquè.l.precibus.C.de impub. neque obeſt,quod Alciat. Parerg. x. cap.j. cogitat, durum eſſe directam fauorabilẽ,in obliquam odioſam, tranſire: quia ſæpiuſcule præſtat adire ex fideicommiſſo, quàm ex directa.l.recuſare.§.Titius.ff.ad Trebellia. neque uideo quomodo ſit odium fideicommiſſum, aut fideicommiſſario, qui hæreditate beatur:aut hęredi,qui accipit Trebellianicam portionem.ô felix odium, ſi Craſſus aliquis aut Lucullus de reſtituendo grauaret, quia ſcitè Martialis:

Pingue ſolum laſſat,ſed iuuat ipſe labor.

Quarta: Subſtitutio directis uerbis à milite ſuo iure utẽte facta,& ultra pubertatem porrecta: utroque tempore directa eſt, cùm diſtinctione.l.centurio.ff. de uulgar. PAPIN.† Tertia concluſio,non ſoli 8
Alciato,ſed & doctis aliis duriuſcula uiſa eſt,obſtante §. ſi ſeruus alienus.l.ſi ſeruus legatus.ff.de legat.j.ubi Aphricanus:ſi ſeruus alienus liber eſſe iuſſus eſt,& legatus ſit,peti eum ex legato poſſe. nam cùm libertas nullius ſit momenti, abſurdum eſſe, per eam legatum infirmari,quod alioquin ualeret,ſi id ſolum datum eſſet.Ibi aiunt libertatem inutilem in fideicommiſſum non tranſgredi, cùm ſit ubique fauorabilis, quantominus quæuis ſubſtitutio. Reſponderi poterit, in d.§. ſi

ſeruus legatus. teſtatorem non eſſe uſum uerbis, quæ de directo in fideicommiſſum porrigantur.ut l.precibus. C. de impub. & l. frater. C. de fideicommiſſ. Vel aliter,ne obſtet l. Antoninus.ff. de fideicom.liber.reſpõdeto.d.§. ſi ſeruus. libertatem ſemel datam,mox reuocatam fuiſſe.quia ſeruus iuſſus eſſe liber,legatus deinde fuit.l.ſi idem ſeruus. ff.de legat.ij.& ſic nouiſsima ſcriptura preualet.l.ſiquis eum.ff.de uulgar. nec mirum eſt,ſi inuito teſtatore, iure fideicommiſsi non ualeat, ſicut nec uſquam alibi.

OBSERVATA IN XXVI. DIALOGVM.

1 *Reciproca ſubſtitutio rectè breuiloqua appellatur.*
2 *Quas ſubſtitutiones reciproca contineat.*
3 *Ratio cur inter impares facta,non contineat pupillarem.*
4 *Intellectus l.ij.C.de impub.*
5 *Declaratur l.Lucius.ff.de vulg.*
6 *Subſtitutio reciproca inter omnino impares facta, etiam pupillarem complectitur.*

Interlocutores.

IABOLENVS, CALLIDEMVS, IVLIVS AQVILA.

1 DE †uicinia cõpendioſæ eſt ſubſtitutio reciproca, de qua in l.iam hoc iure.ff.de uulg.quam doctores breuiloquã etiam uocant. Delicatiores quidã hoc nomẽ reſpuunt, & Dodoneo ære loquaciores,nõ eſſe breuiloquã oſtendũt.Ego nunquã reperi ſubſtitutionẽ,quę magis Laconiſmo gaudeat, & quæ paucioribus uerbis fieri poſsit.his enim cõtenta eſt:Titium & Seium inſtitutos inuicem ſubſtituo. ubi & inſtitutio eſt,& reciproca ſeu breuiloqua ſubſtitutio.l.cùm in teſtamẽto.§.j.ff.de hæred.inſtit. ubi Vlpian. expreſsè,breuiter inſtitui & ſubſtitui dixit. Quòd ſi uerboſus teſtator multis uerbis uelit ſubſtituere,ut in l.Sextiliã.ff.de leg.iij. nõ idcirco deſinet eſſe breuiloqua. ſatis enim eſt,quòd talis eſſe poſsit.ut ſerui à ſeruãdo dicti ſunt,quòd bello capti ſeruarentur.§.ſerui.de iur.perſona.non quòd ideo nati ex ancilla non ſint ſerui, ſed prima & naturalis origo nominis inſpicitur, & hæredis inſtitutio tribus uerbis contenta eſt. l.j. ff. de hæredi. inſtitu. qui uolet,pluribus
2 faciat,prohibet nemo. † Vis eſt breuiloquę(ne diutius laſciuiamus in nomine)ut facta paribus,nempe filiis duobus impuberibus,uulgarem & pupillarem contineat.l.iam hoc iure.ff. de uulg. & pupill. Imparibus facta puberi & impuberi,pupillarem non continet,ſed illam tantum,quę in utroq; locum habere potuit,hoc eſt,uulgarem. Ratio eſt, inquit

inquit ibi Modeſt.quia incōgruens uidebatur ut in altero duplex ſubſtitutio,in altero ſola eſſet uulgaris. diſsimulo hic,quòd hæc ratio parum æquitatis habet.quæ'nam enim iniuria pupillo fit,ſi frater pubes ei ſuccedat?imo uerò fauor maximus.l.ſi pupillus.ff.de acq.hæred.aut cur potius eſt incongruens,ſuccedi pupillo per reciprocam,quàm per pupillarem expreſſam? CALL. In hunc modum ratiocinabatur Iabolen.uir,cùm uiueret in tantum alacritatis euectus,ut Plinius ſecundus, qui fuit eius æqualis, eum ſtoliditatis etiam inſimulet. Tum Iulius Aquila Iuriſcon.imprimis elegans: Igitur,inquit, Iabolene, DD. Marcus & Verus tibi deſipuiſſe uidentur,ac Modeſtinus,in illa l.iam hoc iure. & à te, ſcilicet, expectant edoceri.† ego autem ſemper arbitratus ſum rationē inæqualitatis uitandæ efficere,ne in altero duplex, 3
in altero ſimplex ſubſtitutio intelligeretur. quia teſtator cùm dicit: Vos inuicem ſubſtituo:non cogitat ſingulatim ſubſtitutionū ſpecies, ſed diui Principes,in eius fauorem & liberorum, uulgarem & pupillarem contineri ſunt interpretati, cum illo moderamine, ne à uerbis prorſus diſcederetur.l.non aliter.ff.de leg.iij.cùm itaque particula,inuicem,ſignificet aliquid mutuo fieri æqualiter,l.j.ff.de compēſat.non expediet uim eius temere uiolare inæqualiter ſubſtitutiones admittendo.& ſufficit ſicui,uel in paucis,conſulatur.l.tutori.C.de neg.geſt.
† Ex his pendet explanatio l.ij. C. de impub. ubi reciproca facta filio 4
impuberi & aliis ſimul puberibus,ad pubertatis tempora porrigi non poteſt,id eſt,ad pupillarem. quæritur cur dixerit ad pubertatis tēpora non porrigi, cùm dixiſſe præſtitit, ad impubertatis? Reſpondebo, quòd imperator hoc ſignificare uoluit:eſſe impoſsibile pupillarē fieri puberi & ad eius tempora extendi, hinc cōſequenter ſequitur in perſona etiam impuberis,non intelligi pupillarem,cum ceſſet ratio expetitæ æquabilitatis.quia qui ab uno adimit,& alteri adimit.arg.l.alteri. ff.de adim.leg. & perinde eſt dicere in pubere non eſſe, ac in pupillo. quia hoc ſuadet æqualitas. IABOL. Nimium me increpuiſti, Aquila,ſed ego tacens deuorabo hanc iniuriam,ne tot uiros teſtes noſtræ faciam impudentiæ.†age,ſi potes,tolle obſtaculum l.Lucius.ff.de uulg. 5
ubi inter impares eſt ſubſtitutio. Ibi filius naturalis tantum cum legitimo eſt inuicem ſubſtitutus,& tamen porrigitur reciproca ad uulgarem, quæ in naturali eſſe non potuit, cùm eius ſit conditionis, ut nequeat inſtitui.l.matre.C. de natur.liber. niſi in ſola uncia, ut ibi. IVL. AQVIL. Nihil moror,qua ex parte inſtituatur,dum inſtituere liceat, quia non curat reciproca æqualitatem portionum, in inſtitutis, ſatis eſt,quòd l.Lucius.ff.de uulgar.utrunq; inſtitutum & hæredem uocet.

At ſi obiicias, quòd filius naturalis non plus poteſt conſequi de bonis teſtatoris per medium pupillū, quàm ei teſtator poſſet relinquere,

l.ſi is qui.ff.eod.dicam quòd iure ff.poterat naturalis,ut quiuis extraneus inſtitui. Vel quòd hoc operatur in l.Lucius. ſubſtitutio reciproca,ut ſolidum capere poſsit à cohærede,qui aliàs non poſſet. arg.l. quod autem.§.idemq;.de don.inter uir.& uxo.l. de fideicommiſſo.C. de tranſ.in l.ſi is qui ex.ff.de uulg.Solus naturalis erat legitimo ſubſti-
6 tutus.quanquam ibi de naturali nullum uerbum. IABOL.†Quæro obiter, quid ſi inuicem ſubſtituti prorſus incapaces eſſent, puta, quia duos filios habet Seius alterum impuberem inſtitutum, alterum puberem exhæredatum:reciprocè ſubſtituit:quænam ſubſtitutio locum habebit, cum in pubere exhærede, neque pupillaris propter ætatem, neque uulgaris propter exhæredationem eſſe ualeat? Puto & uulgarem & pupillarem in hoc caſu impuberi rectè factam cenſeri,ne actus in totum pereat.l.quoties.ff. de reb.dub. Nec obeſt l. iam hoc iure.ff. de uulg.nec l.ij.C.de impub. quia ibi ideo non toleramus diſparitatẽ, quòd actus ſaltem in aliquo ualere potuit uulgariter.nimirum comparatum eſt creberrimè legibus,ut actus,qui pro parte ualere, prima facie,non poteſt,in totum ualeat,ne in totum pereat.l.diuus.ff.de uſu & habit.l.j.§.ſi ex fundo.ff.de hær.inſtitu.cum l.ſi miles unum.ff.de mil. teſt.§.& ſi plures.Inſtit.de hær.inſtit.l.fundus qui.ff.de fund.inſt.l. patronus.ff.de oper.lib.l.in lege.ff.de contr.empt.neque obeſt particula, inuicem,quæ tunc naturam propriã non retinet,quia propter urgentem rationem,uim ſuam amittere cogitur. l.non aliter. de leg.iij. & l. hoc articulo.ff.de hæred.inſtit.l.qui duos.§.j.ff.de manumiſſ.teſta.

OBSERVATA IN XXVII. DIALOGVM.

1 *Vmbræ & genij ferrum timent.*
2 *Ferrum,pro gladio accipitur.*
3 *Intellectus l.fi.C.de plagiar.*
4 *Intellectus l.j.§.diuus.ff.de ſicarijs.*
5 *Particula,quamuis,addit præcedentibus.*
6 *Cucuma quid ſignificet.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, HEPHAESTION.

QVANTO plura de ſubſtitutionibus audiuiſſem, niſi umbrarũ turba inopinatè tumultuans, ab incœptis deſiſtere Iabolenum coëgiſſet! occurſu tali territus gladiũ uagina eripui. HEPH.Cum laruis certabas igitur,& cũ
1 umbris,ut aiunt,luctabaris? CALL.† Sciebam gladium ab umbris & genijs timeri iuxta Platonicorum doctrinam. unde Sibylla Aeneam in vj.Aeneidos.ut umbris reſiſtat,ſic admonet:

Tuq;

Tuq; inuade uiam, uaginaq; eripe ferrum:

Nunc animis opus, Aenea.

Quòd autem umbræ ſentiant, & patiantur, oſtendit Cælius Rhodiginus lib.I.antiquarum lectionum, cap.XXIX. †Ferrum pro gladio 2
accepit Virgilius. Quintilianus lib.VIII.cap. VI. In proſa, inquit, recipimus ferrum pro gladio.l.ij.ff.de abige.l.carceri.ff.de cuſt.reo.ubi carceri præpoſitus punitur ſi ferrum uel uenenum paſſus ſit inferri. Propertius:

Tu mihi uel ferro pectus, uel tunde ueneno.

& ad ferrum damnati ſunt, qui ad ludum gladiatorium condemnati. l.eius qui.§.fi.ff.de teſta. Alciat.Parerg.primo, cap.XXIII. †Ibidem 3
Alciat.conciliat ſibi ipſi l.fi.C.de plagia.cuius principium à fi.differt. principium plagiario pœnam metalli minatur, finis ingenuum hominem gladio conſumit pro crimine plagij, ſeruum uel libertum beſtiis ſubiicit. Alciatus principium intelligit in his, qui ciuitatis Rom. ius habent, finem de quibuſuis aliis. quæ, inquit, interpretatio ſatis cæterorum ſententiæ conuenit, qui principium de nobilibus, finem de ignobilibus accipiunt. Ego uerò magis exiſtimo ſic ſolui poſſe, ut nullum ſit contrarium aut diuinatio: quòd textus non ſolum dicit in principio, plagiarium pœna metalli puniri, ſed etiam cæteris antè cognitis ſuppliciis: deinde in fi.declarat quænam ſint illa ante cognita ſupplicia, & ait in homine libero gladium, capite forſitan amputato, ne galero egeat: in ſeruo uel liberto ad beſtias obiectionem, ut uiuum ſepulcrũ conſequatur. ut ſcilicet, tota re perpenſa, iudex animaduertat, & ex rei qualitate, an gladio puniat, aut beſtiis obiiciendo. ut l.j.§. quanquam.de abig.ff.l.fi.ff.ad leg.Flauiam.de plagiar. Præterea d.l. fi.C.eod.meretur intelligi, de iis, qui frequentes in eo genere delicti non fuerunt: finis, de inſignibus plagiariis. ideo dicit lex in fi.ſiquis tamen reus fuerit oblatus, poſtquã ſuper crimine claruerit. hoc eſt, cùm clarum & manifeſtum plagium patrauit. l. aut facta.§.fi.ff.de pœnis. præcedens opinio magis congruit. HEPH. Papæ, tu quoq; noſti legum ſcirpos diſſoluere? CALLID. Noui equidem poſt multa Iuriſconſultorum reſponſa, quæ mihi de minutulis iſtis ediderunt. Non multũ abeſt ab his l.j.§.diuus.ff.ad leg.Corn.de ſicar.ubi extat Marciani reſponſum nobile, & quod paucos textus conferendos habet. †Diuus, inquit, Hadrianus reſcripſit, cùm quis hominem occiderit, ſi 4
non occidendi animo hoc admiſerit, abſolui poſſe: & qui hominem non occiderit, ſed uulnerauerit, ut occidat, pro homicida damnandũ. & ex re conſtituendum hoc: nam ſi gladium ſtrinxerit, & in eo percuſſerit, indubitatè occidendi animo id eum amiſiſſe. ſed ſi claua percuſſerit, aut cucuma, in rixa, quanuis ferro percuſſerit, tamẽ non occi-

dendi animo, leniendam eius pœnam: quia in rixa, caſu magis quàm uoluntate, homicidium admiſerit. Ecce §. in quo probatur ſæpe teneri de homicidio, qui non occidit, & ſæpe non teneri de homicidio, qui occidit perpenſa, ex genere ferri, occidentis aut uulnerantis uoluntate. nam qui enſem, machæram, gladiumq; aliquem, ſtringit, animum occidendi declarat: qui uerò clauam, aut cucumam, in rixa repentè ſuborta, ſuſtulerit, & percuſſerit, quodam caſu & calore iracundiæ admiſiſſe uidetur, & lenitur pœna, ut l. quicquid calore.ff.de reg.iur. Budæus in d.§.diuus.legit, claui: ubi claua legitur.quia, inquit, claua ferrum non habet.& textus ſubdit, quanuis ferro percuſſerit.ſed, pace Budæi dixerim, ferrũ, non de claui, aut claua, intelligendum eſſe, ſed de enſe uel gladio, ut paulo antè oſtendi, neque aliter, in tractatu criminis, quiſquam iuriſconſ. uſurpat. Vult itaq; Martianus, quòd ſi quis claua percuſſerit, uel cucuma in rixa, uel etiam ferro, non teneri de homicidio: dummodo ex genere ferri uel litis, uel rixæ, præſumatur animus non occidendi ueriſimiliter. ueluti, qui compotantes ſeſe inuicẽ dicteriis & ſcommatis prouocauerunt, deinde rixa oborta occiderunt, cùm uulnerare tantummodo uellent. uel ſi in domo gladiatoris, adoleſcentes artem diſcentes, enſibus retuſis, fato magis quàm uoluntate, necauerũt. quanuis ferro percuſſerint, non tenentur. & ita Martianus ait: ſi claua aut cucuma percuſſerit, in rixa, quanuìs ferro percuſſerit, non tenetur percuſſor. id eſt, ſi præ-
5 ter clauam aut cucumã, gladio percuſſerit. †nam particula, quanuis, addit prioribus frequentiſsimè. Cicero: Quis eſt tam ſtultus, quanuis ſit adoleſcens, cui ſit exploratum, ſe ad ueſperam eſſe uicturum? l. qui ſaccum.ff.de furtis. Non omitto, quod in claua aliquando ineſt ferrum, ut & Budæus ait, & Herodotus lib. VII. refert, in Xerxis exercitum ueniſſe Aſſyrios, cum clauis ligneis ferro inductis. ergo fruſtra de claui agi putandum eſt, in d. §. diuus. licet ferrum aliter quàm pro
6 gladio dictum exiſtimes. †Cucuma, æneũ uaſculum eſt, & lauacrum aquæ calefaciendæ aptum. quod Politianus lib. Miſcell. cap. XXX. rarum inuentu dicit, in uſu ſcribentium. Martialis tamen utitur:

Torquatus nitidas uario de marmore thermas
Extruxit, cucumam fecit Otacilius.

id eſt, Torquatus balnea & ſudatoria marmorea ædificauit: Otacilius æmulus eius, paruum lauacrum. A cucuma fit cucumella, de qua in l. ſi quando. §. cùm in domo.ff. ſi ſeru.uend. cùm in domo Caij Seij, inquit Alphenus, locus quidam ædibus Annij ita ſeruiret, ut in eo loco poſitũ habere ius Seio non eſſet, & Seius in eo ſyluam ſeuiſſet, in qua labra & æreas cucumellas poſitas haberet. uides ibi de cucumellis agi, ubi de labro etiam agitur: quod eſt uas æneum plerunque balineis

comm

commodum, ubi aqua calefiat. l. limes. ff. de act. empt. poteris etiam legere in d. §. cùm in domo. columellas in ſylua poſitas. Horatius:

Nempe inter uarias nutritur ſylua columnas,
Laudaturq; domus, multos quæ proſpicit agros.

Varro lib I I I. de Re ruſtica, cap. V. extra eas columnas eſt ſylua manu ſata. ut indicio ſit, in ſyluis olim columnas poni ſolitas.

OBSERVATA IN XXVIII. DIALOGVM.

1 *Stellionatus crimen unde nomen acceperit.*
2 *Stellionatus crimen quale ſit.*
3 *Declaratur l. ſacculary. ff. de extraord. crimin.*
4 *Ars pro dolo capitur.*
5 *Balneary fures qui ſint.*

Interlocutores.

HEPHAESTION, CALLIDEMVS, LICINIVS.

AD tantam uoluptatem tua facit oratio, ut mihi prorſus Epicurea uideri debeat. CALLID. Audito rurſus Iuriſconſultorum colloquia. Vides, inquit Licinius Rufinus, Callideme, puſillum illud animal, quod in ilicem ſerpit, & iam ſtetit ac api inſidiatur? † ab eo nomen ha- 1
bet crimen ſtellionatus, de quo titulus eſt ff. & C. de crimin. ſtellion. quia uocatur ſtellio. Puer olim fuit, ſi poëtis credimus, maximè Ouidio V. Metamorph.

Inq; breuem formam, ne ſit uis magna nocendi,
Contrahitur, paruaq; minor, menſura, lacerta eſt.

& mox:

—Latebramq; petit, aptumq; colori
Nomen habet, uariis ſtellatus corpora guttis.

Plinius lib. XXX. cap. XI. de ſtellione loquens: Nullum animal fraudulentius, inuidere homini tradunt, inde ſtellionum nomen aiunt in maledictum tranſlatum. Theophraſtus etiam ſcribit ſtellionem deuorare membranam quam exuit, utilem comitialibus morbis. adeò inuidet homini. † Eapropter factum eſt, ut ſtellionatum pro omni 2
impoſtura accipiamus. l. iij. ff. de crim. ſtellio. ſed hi potiſsimum ſtellionatum incurrunt, qui res quas alij obligarũt, alij uendunt, uel permutant, uel qui merces adulterant, aut ſupponunt, ut ſi pro auro orichalcum uendatur uel tradatur. d. l. iij. uerſic. ſed & ſi quis. ff. de crim. ſtellion. l. j. ff. de pign. act. HEPH. Propter inſignes ſtellionis fraudes, arbitror factum, ut à Virgilio I I I I. Georg. Ignotus uocetur.

Nam

–Nam ſæpe fauos ignotus adedit
Stellio.

id eſt,ignobilis, inquit Seruius, uel ex improuiſo ueniens.aut clarius, dic,id eſt,cuius aſtus paucis eſt cognitus. Verũ, Callideme, nonne tibi uidentur hi,qui merces ſupponunt,& emẽtitas pro ueris dant, uocati ſaccularij in l.ſaccularij.ff.de extraord.crim. CALLID. Sic mihi aliquãdo cùm communi,cæcutienti uiſum eſt,ſed ob oculos totam
3 l.ſaccularij. Licinius perſpicuè propoſuit. LICIN. †Saccularij,qui uetitas artes exercentes in ſacculos,partem ſubducũt, partem ſubtrahunt. Item, qui directarij appellantur, hoc eſt,ij,qui in aliena ſe dirigunt cœnacula furandi animo,pluſquã fures puniendi ſunt.Hæc Vlpianus. Saccularij ſunt fures, quos Plautus in Trinummo Zonarios ſectores uocat,id eſt, crumeniſecas.quia zona crumenam ſignificat.l. diuus.ff.de bon.damna.Gracchus apud Gellium: Cùm Roma profectus ſum, zonas quas plenas argenti extuli, eas ex prouincia inaneis retuli. Item & ſaccularij à ſacculo dicti ſunt. quia ſacculus, crumena eſt.l.adhuc.ff.de uſufr. Ariſtophanes, comicus βαλαντιοτόμους dicit, quia βαλάντιον crumenam ſignificat.Equeſter ordo,inquit Aſconius, pro Cinnanis partibus cõtra Syllam ſteterat, multasq́; pecunias abſtulerat,atque ob eius rei inuidiam ſaccularij erant appellati. Nil mirum,ſi ab Vlpiano dicantur ſaccularij,qui uetitas artes exercentes in ſacculos,id eſt,aduerſus ſacculos: partẽ, puta,ſacculorum,ſubducunt, uel ſubtrahunt.eſt enim definitio ſaccularij, ut ſit, qui artem exercet
4 in ſacculos.& ibi punctum eſſe debet.†Artẽ pro dolo capio.Virgil.

–Multa prior arte Camillam
Circuit. &, *–arte Pelaſga.*

& l.j.C.de ſuffrag.uel artes uetitas intelligam ſtudium & diligẽtiam improbam furandi: ut idem Vlpian.l.j.ff.de abig. Abigei ſunt, qui abigendi ſtudium,quaſi artem,exercent. Subducunt uel ſubtrahunt copioſè dictum eſt,pro clàm furantur incidendo, uel aliter auferunt. Terentius: ſubduxiſti te mihi, id eſt, inquit Donatus,furtim ſubtraxiſti.l.tres.ff.de pact.Horatius de furto Promethei:

Poſt ignem æthereα domo ſubductum.

Quoniam uerò crumenæ ſæpiſsimè ſubtrahuntur,& facilimè,idcirco tale delictum extra ordinem punitur, & grauius quàm uulgare furtum, ut l.aut facta.§.fi.ff.de pœnis. uideri poterant nõ eſſe fures, cùm dicit d.l.ſaccularij. quòd pluſquam fures puniendi ſunt. ſed ſuppleas pluſquam reliqui fures.argumento eſt,quòd idem ibi dicitur de directariis,qui utique fures ſunt. quia furandi animo in cœnacula ſe dirigunt. Sic abigeus à fure ſecernitur.l.aut facta.§. quantitate.ff.de pœnis.

nis.& tamen fur eſt, ſed atrocior.l.ij.ff.de abig. De ſacculariis egit idem Vlpian.in l.j.de effract.ff.ſacculariũ & directarium in malum accipiens, ut Cicero III.Officiorum.Teſtamentarium, pro illo, qui falſum in teſtamento commiſit, cùm tabularium aliàs deſignet.l.impuberem.§.fi.ff.ad leg.Corn.de falſ. Saccularij qui ſint,neſcit Budæus, & calcularios mauult legere: ignoſcite, quæſo, docto homini. Petrus Crinitus, qui nihil aliud,quàm aliena tranſcribit,in libris de Honeſta diſciplina,nuda uerba Vlpiani poſuit, interpretationis ſecurus. ô cautum hominem,magis quàm doctum!†Balnearii fures ſunt,qui lauan- 5
tium ueſtes in balneis furantur.Catullus:

O fur optime balneariorum.

Nam olim grauius plectebantur,& extra ordinem,tot.tit.ff.de furib. balnea.& iudex in eos fuit conſtitutus.l.iij.§.fin.ff.de offic. præf.uigi. Tertullianus in Apologetico: Quis ſacrilegus,aut corruptor? quis lauantium prædo? Cur autem magis famoſi eſſent, quàm fures reliqui,cur ultionem duriorem expectarent,Alciatus rationem affert, ex Ariſtotele,lib.Parerg. II.cap.XXXVIII. quia facilius ibi furtum fieret, quàm alio in loco.item quia hi fures impudentiores ſunt,quia è publico ſurripiunt,& non erubeſcunt,ut alij,qui clàm furantur. Addit Ariſtoteles illam rationem, problematum parte ſecunda: quia maior ſit domino contumelia, cùm ueſtimenta ſurripiuntur, ſi cogatur nudus redire domum.quæ ratio ſola uerіſimilitudinem habet, ut & ſuperiores contrarietatem continent: nam ſi in publico facilior eſt furãdi occaſio,ergo magis eos pudet,quàm alios, qui cum difficultate tamen furari audent. Ratio germana & mera eſt, quòd propter frequentiã hominum, quæ in balneis plerunq; conueniebat, licet furtum ueſtiũ factum eſſet, tamen furem cognoſcere erat difficile, & ſiniſtra ſuſpicione multos notari accidebat.Plautus in Rudente:

–Scin' tu,qui it lauatum
In balneas,ibi cùm ſedulò ſua veſtimenta ſeruat,
Tamen ſurripiuntur:quippe qui quem illorum obſeruet,falſus eſt:
Fur facile quem obſeruat,videt:cuſtos,qui fur ſit,neſcit.

OBSERVATA IN XXIX. DIALOGVM.

1 *Quid ſit furtum.*
2 *Furtum ſemper fit inuito domino.*
3 *Definitiones in iure fiunt,ſecũdum quod eſſe debet,non ſecundũ quod eſt.*
4 *An ſit furtum,ſi putem dominum inuitum,cùm velit.*
5 *Contrectationis verbum in malum accipitur.*
6 *Duo furti genera.*

7 *Furtum manifeſtum cur grauius puniatur.*
8 *Furta per lancem & licium facta.*
9 *An furtum contrarium ſit iuri naturali.*

Interlocutores.

CLAVDIANVS, PAVLVS.

FVRTI generalis definitio à Paulo tradita eſt in l. j. ff.
1 de furt.† Furtum eſt contrectatio rei frauduloſa, lucri
faciendi gratia, uel ipſius rei, uel etiam uſus eius, poſſeſ-
ſionis´ue: quod lege naturali prohibitum eſt admittere.
Alciatus lib. Diſpunct. I. cap. x. refert in pleriſq; codici-
bus in eadem definitione, legi hoc uerbum, inuito domino, quod ipſe
reiicit, uti ſuperfluum, cùm etiam uolente domino furtum fiat. l. in-
ter omnes. §. rectè. ff. de furt. quo in loco Alciatus dux peruerſæ opi-
nionis eſſe maluit, quàm comes ſynceræ: ſiquidem reiecto illo uerbo,
2 inuito domino, iam ex reliquo definitionis colligitur, † dominum rei
inuitum eſſe, ut l. fi. ff. de cond. furt. & §. furtum. Inſtit. de oblig. quę ex
delic. Nec obfuerit l. inter omnes §. rectè. ff. de furt. ubi ſi putem do-
mino inuito me rem accipere, cùm dominus uelit, furtum eſt. Quia
etiam tum cùm uult, inuitus eſt. quia ſi ſciret furem, etiam inuito eo
& quouis modo, accepturum rem, utique inuitus eſſet, & inuitus eſſe
3 deberet: & † definitiones in iure id comprehēdunt, non quod aliquan-
do fit, ſed quod ſemper fieri debet. ut l. libertini ſunt qui ex iuſta ſer-
uitute manumiſsi ſunt. ff. de ſtat. homin. cùm & ſeruus nequam poſsit
manumitti, licet iuſta & clemens non fuerit ſeruitus, ut uerbo Teren
tiano utar. ſed Iuriſc. inſpexit, quod crebro & rectè fieri conuenit. ſic
can. j. diſt. j. non facias aliis, quod tibi fieri non uis. id eſt, quod nolle de-
bes. & ius prætorium, etiam iniquum, ius nihilominus dicitur, quia ta
le eſſe debet. l. pen. ff. de iuſti. & iur. l. neminem. ff. de legat. ij. ubi nemi-
nem uelle, pro neminem uelle debere, poſitum eſt. Sic dominus rei in-
uitus eſſe debet: nec pati furem impunè malum fouere conſilium. Sci-
tè Ennius:

Benefacta malè locata, malefacta arbitror.

Et, ſi expreſsè non poſſet dominus paciſci ut furtum fieret. l. ſi unus. §. pacta. ff. de pact. quantominus diſsimulãdo. hinc dicebat Sabinus apud A. Gellium lib. XI. cap. XVIII. qui alienam rem attrectauerit, cùm id ſe inuito domino facere iudicare deberet, furti tenetur. Præterea inuitus eſt, qui ignorat, in furti tractatu. l. qui uas. §. uetare. ff. de furt. & creditor falſus, qui accipit indebitum à domino uolente, furtum facit. l. quoniam. ff. de condic. furti. l. falſus. ff. de furt. quoniã ſi uerè fraudem exigentis ſciret, qui ſoluit, protinus ſe inuitum fateretur. Inter-

dum

dum contingit,ut dominus uelle uideatur,qui egregiè inuitus eſt.l. ſi quis.C.de ſer.corrup.nempe quando perſuaſi ſeruo tuo,ut furtum tibi faceret, tu patiaris rem ad me perferri, quò poſsis in me furti & ſerui corrupti agere,tu, qui uis rem tuam auferri, maxime non uis,ſed, ut uerbis Martialis utar:

Sic auidis fallax indulget piſcibus hamus:
Callida ſic ſtultas decipit eſca feras. Denique periculum eſt,
–ne ſi vaſer vnus & alter,
Inſidiatorem præroſo luſerit hamo,
Aut ſpem deponas,aut artem illuſus omittas. ut ait Horatius.

Quòd dixi, furtum fieri uolente domino, qui tamen inuitus æſtimatur,cùm inuitus eſſe debeat,ueriſsimum eſt, non tamen ut furti agere poſsit.d.l.inter omnes.§.pen. de furt.l.falſus.§. ſi quis ſponte.eod. quia rei turpiſsimæ cõſenſum præſtãs,actione priuatur.atqui in d.l. ſiquis. C.de furtis. uult & tamen actionem furti habet, quia ibi, cùm uult,ſe nolle maximè oſtendit.ut §.ſed etſi.Inſtit.de furt.Sed,inquiet aliquis, in §.ſed etſi.Inſtit.de oblig.quæ ex delic.† expreſsè ſcriptum eſt,nullũ 4
furtũ fieri uolente domino. ſed etſi credat aliquis,inquit, ſi rem commodatam ſibi contrectare, inuito domino, & domino uolente id fiat, dicitur furtũ non fieri. Reſpondeo: quoties non res ipſa furto aufertur,ſed fit contrectatio uſus eius rei,ut quia re cõmodata amplius uſus ſum,quàm conueniſſet,furtum fit,& furti eſt actio.l. qui iumenta. ff. de furt.Quòd ſi uſum rei contrectem,rei,inquam,commodatę,uolente domino,quem inuitum eſſe puto,non eſt furti actio,nec furtum.ratio eſt,quia res aliquid iuſti initii habuit,& facile tolerantur,quę ſpeciem boni principii obtinent.l.ſed an ultro.§.fi.ff.de neg.geſt.commodaſti rem,ecce,quia teneo rem honeſto titulo,licet poſtea abutar,facilius fit,ne furti agatur,quàm ſi nullo titulo à principio tenuiſſem.Ponitur in definitione:furtũ eſt contrectatio rei fraudulosa:† ſolo uerbo 5
cõtrectationis,abundè oſtẽditur inuitus dominus.quia in malũ accipitur cõtrectatio.Suetonius in Domitiano:Cõtrectatis multorum uxoribus,Domitiã Longinam Aelio Lamiæ nuptam,etiã in matrimoniũ abduxit.l. ſepulcri.ff. de ſepul.uiol.l. poſsideri.§.ſi rem.ff. de acq. poſ-ſeſſ. PAVL.† Duo ſunt furum genera,manifeſtus & nõ manifeſtus. 6
Manifeſtum Græci ἐπαυτοφώρῳ deprehenſum dicunt. id eſt,in ipſo furto.l.iij.ff. de furt. Non manifeſtus eſt,qui non deprehenſus eſt rem ipſam tenens.§.furtorum.Inſtitu.eod.ille in quadruplum punitur,hic in duplum.§.ex maleficiis.Inſtit.de action. † Quare manifeſtus plus 7
non manifeſto puniatur,quæſitũ eſt: an forſitan,ut domini rebus ſuis magis inuigilent, ſpe quadruplum à fure conſequẽdi,& ideo eueniat,

ut fures metu deprehenſionis terreantur, uidentes ſe non poſſe celari. arg.l.j.ff.de receptat? Vel,an quia deprehendi turpiſsimum eſt, & Lacedęmoniis olim furem indeprehenſum eſſe laudabile fuit, ut iuuentus ad bellorum aſtutias ita exerceretur? ſic Aegyptiis, ut retulit A. Gellius lib.XI.cap.XVIII. Eodem in loco ſcribit A.Gellius,ea quoq; furta, quæ per lancem & liciũ concepta eſſent, perinde acſi manifeſta fuiſſent legibus uindicata.nam in XII. tabul. ſic dicebatur,Furta, quę per lancem liciumq́; concepta erant,ſicut manifeſta uindicato.Alciat. lib.Parergω̃n.V.cap.VIII.arbitratur conſueuiſſe fures perquiſitum ingredi alienas domos licio cinctos, quia Apparitores coram magiſtratibus licio cincti eſſent: quare fures licio ſe cingebãt,ut magiſtratibus obſequentes: lancem autem ferebant quam oculis obiiciebant,ne qua ex parte matremfamiliâs mulieres ue conſpicari poſſent. Idem ante Alciatum prodidit Cælius Rhodiginus lib.VI. Lectionum antiquarũ

8 cap. VI. ante utrunque, Pompeius Feſtus. † Ego cenſeo licio & lance uſos fuiſſe fures,ut timorem incuterent rerum dominis, ut ſolent qui in Arabia *σκοπελισμὸν* faciunt. id eſt,qui in inimicorum prædiis ſolent lapides ponere indicio futuros,ut qui eum agrum poſtea coleret, malo letho perirent.l.ſacculariii.§.ſunt quædam.ff.de extraord. crimi. nanque licium in incantationibus plurimũ prodeſſe ducebat antiquitas.licium appello filum lineum,quaſi ueneficiis ſic impedirentur homines,uti lino ſiue licio aliquis ligari poteſt.Virgilius:

Terna tibi hæc primum triplici diuerſa colore
Licia circundo,terque hæc altaria circum
Effigiem duco. Tibullus lib.j.
Ipſe ego velatus filo,tunicisque recinctis,
Vota nouem Veneri,nocte ſilente,dedi.

9 †Furtum iure naturali turpe & probrum eſſe demonſtratur in l. probrum.ff.de uerb.ſignif.ubi quædam probra natura ſunt,ut furtũ,adulterium: quædam more ciuitatis,ut tutelæ damnari,quod non ſolum dolo,ſed etiam negligentia euenire homini honeſto poteſt. Furtum eſſe natura turpe oſtẽdit quod habetur Exodi XX.cap.Accurſ.ex pręceptis Decalogi,Non furtum facies.& l.j.in fi.ff.de furt.. Alciatus aliter l.probrum.de uerb.ſign. torquet,& inuitis legibus tentat probare, furtum non eſſe natura probrum. quaſi uerò aliquid ſit magis contra naturam quàm aliena,inuito domino,ſubtrahere, & ſe locupletare. l. nam hoc.ff.de cond.indeb.d.l.j.de furt.in fi.ubi furtum admittere lege naturali prohibitum eſt. Cicero iij. Officiorũ,de ſocietate humana ſic loquitur: Cuius,inquit, ſocietatis arctiſsimũ uinculum eſt, magis arbitrari eſſe cõtra naturam,hominem homini detrahere,ſui commodi

cauſa,

cauſa, quàm omnia incommoda ſubire, uel externa, uel corporis, uel etiam ipſius animi, quæ uacent iuſtitia. Nec moueor illo, quod Alciatus ait, Lacedæmoniis & Aegyptiis furari licuiſſe, quia mos quorundam multa probat, & frequentat turpiſsima: adulterium, (ne longe petam exemplum) natura turpe eſt, d.l. probrum. & tamen nequiſsimus mos iam inoleuit, ut exiſtimetur induſtria. fuere gentes, quæ parentes emortuos deuorarent, quæ nuptias inter gradu cõiunctiſsimos admitterent, probrum utique admittentes.

OBSERVATA IN XXX. DIALOGVM.

1 *Quænam ſit ſubſtitutio in l.fi.C.de inſtit.*
2 *Quòd in d.l.fi.non ſit uulgaris ſubſtitutio.*
3 *In d.l.fi.eſt pluſquam pupillaris ſubſtitutio.*
4 *Ad quid d.l.fi.à Iuſtiniano inducta fuerit.*
5 *De quibus bonis ſit controuerſia in d.l.fi.*
6 *An mater ibi ueniat iure accreſcendi.*
7 *Intellectus l.pater Seuerinam.ff.de cond.& demonſt.*

Interlocutores.

VENVLEIVS, MARTIANVS, TRIPHONINVS.

NOS Paule in naui dormiuimus, & quantum maris nauigauerimus, ignoramus. Cùm enim de ſubſtitutione Iabolenus diſſereret, neſcio, quî factum extitit, ut alia ſubinde conſuerentur à ſubſtitutionibus non parum remota, ad quas, quoniam plauſibiliores mihi uidētur, redeo. Subſtitutionem uulgarem uocamus, quæ fit ſub ea conditione, ſi Seius hæres non erit. §.j. Inſtit.de uulg. qua conditione nulla magis uulgaris poteſt exiſtere. Talem inueniunt doctores in l.fi. C.de in-
ſtit. † Ibi Seius uxorem cum filio naſcituro, æquis portionibus, inſti- 1
tuerat: &, ſi non naſceretur filius, Meuium filio ſubſtituerat: natus eſt infantulus, & mox impubes deceſsit. Controuerſia eſt inter matrē & eũ, qui eſt ſubſtitutus. illa filio ex Tertylliano uult ſuccedere, quaſi conditio ſubſtitutionis non euenerit. hic renititur, & uerba, ſi filius non naſceretur, uult porrigere ad eum natum, & impuberem defunctum. Papinianus & Vlpianus legum κορυφαῖοι non ſibi conſtiterunt, licet matri potius quàm ſubſtituto ſtuderent. niſi aliter de uoluntate appareret. Iuſtinianus apertiſsimè ſubſtitutum excludit, & matrem recipit, ad luctuoſam filij hæreditatem: nec aliâs ſubſtitutum uenire permittit, quàm ſi mater prior ſubſtituto deceſſerit, antequam eſſet ſubſtitutioni locus.

Audi doctorum iurgia & inanes tumultus. alius uulgarẽ eſſe ſubſtitutionem contendit, quæ trahatur ad alium caſum uulgaris, ſi natus deceſſerit. pars uerò uulgarem eſſe ſuperciliosè aſſeuerat, ſed quæ
2 pupillarẽ complectatur. It clamor cælo. † ego non ſatis uideo ullam uulgarem, in d.l.fi. C.de inſtit, cum caſus ſit haud uulgaris, imo rariſsimus & paucis teſtamentis inſitus. Neq; fit ſub conditione illa, ſi hæres non erit: ſed magis ſub illa, ſi filius meus non uiuat. & potius accedit ad effigiem pupillaris. Proinde non ulli ſubſtitutionum eam con-
3 ferrẽ potius, quàm pupillari. † & profectò à mera pupillari nihil differt, niſi quòd nimium pupillaris eſt, utpote cùm pupillaris fiat ſub conditione, ſi filius citra pubertatem deceſſerit: atqui is, qui non naſcitur plus facit, quia non naſcitur, & quodammodo magis citra pubertatem moritur. quia & necari uidetur, qui in utero eſt ante uitam. l.j.§.ſed & ſi quis.ff. de uent. in poſſ. mitt. l. ſi quis. §. qui abortionis. ff. de pœnis. Can. aliquando. x xxxij.q.ij. Ideo Prætor eadem æquitate induxit edictum Carbon. in fauorem impuberũ, qua, edictum de uentre in poſſeſsionem mittendo. l.j. in princip. ff. de uent. in poſſ. mitt. & deniq; parui refert, non naſcatur aliquis, an parumper uiuat. cap. nam & ego. de uerb. ſign. Hinc fit ut ſubſtitutionem illam, qua de agitur
4 in d.l.fi. pluſquam pupillarem ſim ſolitus appellare. † Igitur duo induxit Iuſtin. hac l. fi. alterum eſt, quòd uerba illa, ſi filius non naſcatur, porriguntur ad illa, ſi natus impubes deceſſerit. & ſic pluſquam pupillaris ad ſolam pupillarem, non tamẽ ut matrem excludat. nihil tale tractatum eſt in l. precibus. quia ibi de uulgari continente tacitam pupillarem, ſecundum multorum ſententiam, agitur. Alterum eſt, quòd matre præmoriente ſubſtitutus uenit, uelut impedimento ſublato. & ſic propter matrẽ fit, ut ſopiatur caſus uerè pupillaris extenſus, & illa reiecta, reniteat, & tanquam reuireſcat. ſicuti ſolent ortu ſolis occultari, non extingui ſydera reliqua, & illo occidente, refulgere.
5 † Si dubitetur, ad quæ bona mater admittatur, an tantum impuberis, an etiam mariti: dicendum eſt ad utraque, ſi adita eſſent per impuberem, uel ſi ſe ſolum immiſcuiſſet. l. eum bonis. ff. de acquir. hær. uel tutor pro eo, quod feciſſe debuit. nam tam de bonis teſtatoris quàm filij promiſcuè agitur in l. fi. C. de inſtit. quia maritus in propriis bonis filium inſtituerat, & uxorem cohæredem adhibuerat: & eadem uo-
6 catur luctuoſa filij hæreditas, iam filio acquiſita. † Adde quòd licet hæreditas adita non eſſet à filio, uidetur mater cohæres admittenda iure accreſcendi: ſed non nudo iure accreſcendi. quia ſi uerè accreſceret, tranſmitteretur ad hæredes eius cui accreſcit. l. ſi ex pluribus. ff. de ſuis & legit. hær. quod quidem non facit cum matre (ut dictum eſt) defuncta, ſubſtituto locus fiat. d.l.fi. in fi.

Præterea,

Præterea, ſi eſſet nudum ius accreſcendi, ſubſtitutus matri præferendus eſſet. l. æquiſsimum. §. ſi duo. ff. de bon. poſſ. ſecun. tab. Eſt itaq; hoc, ius quoddam perſonale ſoli matri competens, ut l. cùm patronus ff. de leg. ij. quia ſola luget deceſſum liberorum. §. j. inſtit. ad ſenatuſc. Tertyll. Quòd non ſit ius accreſcẽdi aliquo modo, urget l. fi. de inſtit. in princ. ubi partes in diuerſis clauſulis factæ ſunt. ergo nulla eſt coniunctio. l. triplici. ff. de uerb. ſign. ideo nec ius accreſcẽdi. l. j. ff. de uſuf. accreſc. niſi opineris, non eſſe uerba teſtantis, legiſlatoris potius eſſe. Quid, tertio, ſi dicamus matrem admitti tranſmiſsione, quæ fit iure ſuitatis de hæreditate patris in matrem? l. apud. C. de ſuis & legit. quia obiici non poteſt, quòd ſublata fuerit ſuitas per ſubſtitutum uulgarem. ut l. ſi filius. ff. de lib. & poſth. quia in d. l. fi. non uulgarem ſubſtitutum, ſed pluſquam pupillarem eſſe aperui, & optimis rationibus corroboraui. Verum cùm ab impubere filio adita fuerit hæreditas, non eſt opus de his controuertere. quia tunc neq; iure accreſcẽdi, neq; tranſmiſsione indigemus. MART. Non'ne ueretur Iuſtinianus, ne nudatus alienis plumulis, ut Aeſopica cornicula, riſum cieat? VEN. Cur tandem ſic? MART. Quia ante eius deciſionem Papinianus matrem præferebat ſubſtituto, ut habetur in d. l. fi. VENVL. In hoc reprehenditur Papinianus, quòd non aliàs matrẽ admittebat, quàm ſi cohæres eſſet filio. Si enim, inquit, portionem fortunarum ſuarum reliquit, multò magis luctuoſam filij hæreditatem, quæ ratio ſatis ieiuna eſt, ignoſcat Papinianus. quia ſuadet quidem multum humanitatis ratio pro matre, ut orbitatis ſolatiũ habeat. ſed non idcirco quia cohæres eſt, præfertur, cùm ſubſtitutus mille cohæredibus præponatur, ut expreſsè uocatus. d. l. æquiſsimum. §. ſi duo. de bon. poſſ. ſecun. tab. l. unic. §. pro ſecundo. C. de cad. tollen. MART. E diuerſo ſi ita ſubſtitutio concepta eſſet, ſi filius meus in pupillari ætate deceſſerit, ſubſtituo Seium: filio non nato, ſubſtitutum admittendum dicerem. quæ ſpecies dubitationis olim coram centumuiris agitata fuit, inter M. Curium ſubſtitutum, & M. Coponium ſucceſſorem ab inteſtato. ut meminit Cicero lib. primo de Oratore ad Q. fratrem. Q. Scæuola ex ſcripto iura teſtamentorum defendẽs & uerbo tenus, ſubſtitutum reiiciebat. L. Craſſus præferebat, & ea mẽte fuiſſe, qui teſtamentum feciſſet aſſerebat, ut ſi filius non eſſet, qui in ſuam tutelam ueniret, M. Curius eſſet hæres. ſuſcribit Quintil. lib. VII. Oratoriarum inſtitutionũ, cap. VII. Porro Q. Scæuola, & L. Craſſus illuſtres Iuriſconſulti celebrantur in l. ij. §. poſt hos. ff. de orig. iur. & facit d. l. fi. C. de inſtit. TRIPH. Non admodum Craſſo, & tibi applaudit l. pater Seuerinam. ff. de condit. & demonſt. MART. Imò reſiſtit quàm maximè, niſi ſedulo ſubueniam. Papiniani reſponſum eſt, in quo caſus,

ſi non nupſerit Seuerina filia, non extenditur ad caſum, ſi innubilis
7 deceſſerit, id eſt, ſi nubere non potuerit. †Verum, ut & plerique nouerunt, diuerſa ibi ſtat ratio, propter quam Aelius Philippus ſubſtitutus excludatur. nam teſtator, Seuerinam Philippo nubere præcepit, & ſi nupſiſſet, ei prædiũ reliquit: ſi non nupſiſſet, idem prædium Philippo reliquit. Filia Seuerina impubes deceſsit, nimirum ea ætate, qua, etiam uolens, non potuiſſet nubere. Prædium Philippo non debetur: eo quòd Seuerina non potuit nolle nubere. Sanè deberetur, ſi pater in omnem euentum illum filiæ ſubſtituiſſet in eo prædio. at in Philippũ commodum non redundabat ipſius Philippi cauſa, quin potius ut filia ad matrimoniũ alliceretur. & ſi proterua, conditionem matrimonij recuſaret, priuaretur commodo prædij. quare nõ debuit dici minus morigera patri, quæ morẽ gerere nequiuit. alludunt uerba d.l. pater. in princ. cùm ait, Seuerinã Philippo nuptiis deſignauit. optimè facit l. illis. in fi. ff. de cond. & demonſt. TRIPH. Fuere memoria mea argutuli quidam, qui affirmarent in d.l. pater. Philippum ſubſtitutum tandem recipi in illud prædium, neq; id negari, quominus ueniat in d. l. pater. quo caſu filia nubere nequiuerit. Sed magis quæſitum eſſe, an protinus debeat recipi, cùm ipſa deceſſerit: & certum eſſe, ceperit eam nunquam nupturã ſubſtituto. & reſpondit Papinianus, non recipiendum eſſe, & conditionem non extitiſſe uideri. hoc eſt, nondum extitiſſe uideri, quia admittetur quidem ſubſtitutus Philippus, ſed poſt elapſum tantum tempus, intra quod filia pubuiſſet: non antea, licet certum ſit, quòd uelle non poteſt, cùm moritur. l. centeſimis. §. fi. ff. de uerb. oblig. facit regula, quòd nõ ſufficit effectum conditionis ueniſſe, niſi dies uenerit. l. cùm hæres. §. ſeruire. ff. de ſtatulib. l. uxori uſumfr. ff. de uſufr. leg. demum autem die adueniente, relictum præſtatur. l. quod pupillæ. ff. quand. dies leg. ced.

OBSERVATA IN XXXI. DIALOGVM.

1 *Porrigi ad aliquid, uel ipſum comprehendere, non differunt.*
2 *An pupillaris tacita matrem excludat.*
3 *In pupillari neceſſario requiritur, tempore teſtamenti impuberem eſſe in poteſtate, nec ſufficit tempore mortis.*
4 *Declaratur l. moribus. uerſic. ſed et ſi. ff. de uulg.*
5 *Nomine, quod olim rebus fuit, res ipſas iura uocant.*
6 *Explicatur l. cohæredi. §. cùm filio. ff. de uulg.*
7 *Catonis regula ad pupillarem non ſpectat.*

NERATIVS.

ELEGANTER & perſpicuè iſta deducitis,quę per alios parum benè extricata, obſcura uideri conſueuerunt. ſic quondã Fuluus & Rutuba pictores imperiti, pulchros homines deformiter pinxiſſent: Ludius Elotas & Euphranor,deformes pulcherrimè. nimirum nihil eſt tam à iure ſcripto alienum,quod uiri docti non poliant,ac perſuadeant.ſed iam de pupillari quæpiã adferre operepretiũ eſt. Pupillaris ſubſtitutio,quædam eſt expreſſa,quædam tacita. Vtranque tam bene norunt pueri, quàm poëtæ antrum Cyclopis in Sicilia. de tacita pluſculũ difficultatis eſt,quòd alii cõtineri in uulgari expreſſa uolunt, alii uulgarem ad ipſam porrigi.l.iam hoc iure.ff.de uulg.l.quãuis. de impuber.
† Iuriſconſulti minus ſcrupuloſi non perinde hoc differentiæ obſeruarunt. 1
Modeſtinus in l.τῶν τέκνων.ff.de uerb.ſignific.dicit,quòd ἡ τῶν τέκνων προσηγορία καὶ ἐπὶ τοὺς ἐκγόνους ἐκτείνεται. id eſt, natorum appellatio & ad nepotes extenditur.alibi dicitur,quòd liberorum appellatio continet nepotes.l.liberorum.ff.de uerb. ſignif.l.mulier. in fi. ff.ad Treb.gloſ.in uerbo trahendum. Increbruit,ut dicamus †pupil- 2
lari tacita matrem minimè excludi.l.precibus. C.de impub.idq; miſerationis ratio ſuadet.arg.l.fi. C. de inſtit.non obeſt l.quanuis. C. de impub. ubi uxor inſtituta fuit unà cum filio impubere, & deinde utriq; Firmianus ſubſtitutus fuit uulgariter: reſponſum fuit, nihil pupillaris comprehenſum eſſe,&, ſi in pupillari filius decedat,matrẽ uenire, non ſubſtitutum ex pupillari tacita, quæ nulla fuit. ideo quòd uulgaris imparibus perſonis facta extitit. quaſi inferatur, quòd ſi pupillaris tacita potuiſſet comprehẽdi,excluſa matre, Firmiano locus fuiſſet ex tacita pupillari.alioquin quodnam eſſet illius l. quanuis.dubiũ? Reſpondeo in l.quanuis.utile fuiſſe ſcire,num tacita pupill.contineatur, an non, etſi abſque effectu ſit propter matrem mediam. quia contingere poſſet prius matrem ipſam obire quàm ſubſtitutum, & eo caſu ſubſtitutus ex ſubſtitutione pupillari tacita latẽte reciperetur, ſi comprehendi poſſet.ut l.fin. C.de inſtit.quod cùm non poſsit,minimũ ſpei ſubſtituto relinquitur, niſi ex uulgari expreſſa. † Ex d. l. quanuis. 3
& ſexcentis legibus,liquidò apparet, patriam poteſtatem requiri, uelut præcipuam,in eius perſona cui fiat ſubſtitutio. Quæri quotidie uideo, nunquid ſat ſit tempore mortis teſtatoris impuberem in poteſtate eſſe,licet tempore teſtamẽti non ſit. ut ſi feci ſubſtitutionem extraneo,quem poſtea adoptaui, receptior opinio uult, ſufficere ſi tempore mortis ſit in poteſtate,per l. moribus. uerſic. ſed etſi extraneum. ff.de uulg.ſubſtit. ſed etſi extraneũ,inquit,quis impuberem hæredem ſcripſerit, poterit ei ſubſtituere, ſi modò in locum nepotis adoptauerit,

rit,uel arrogauerit, filio præcedente. Ego eam opinionem non facio aſsis,& ſcio d.uerſicul. ſed etſi. nihil tale probare,imò diuerſum o-
4 mnino.† quia illa uerba,ſi modo arrogauerit,uel adoptauerit, non de futuro loquuntur, ſed uerius de tempore ante ſubſtitutionem . atque ſi dicat, ſi modò antequam ſubſtitueret, adoptauerit, uel arrogauerit.

Nec formido d. uerſic. ſed & ſi quis.cùm ait,ſiquis extraneum hæredem inſtituerit. qui uidetur innuere extraneum fuiſſe tempore inſtitutionis. quoniam extraneus uocatur, qui iam adoptatus aut arro-
5 gatus fuit: ſed nomen,quod omiſit adoptione, retinet.† Paſsim inuenies Iuriſconſultum res ipſas priſco nomine appellare,à quo deſtitutę ſunt,ut facilius res demonſtretur.l.inſula.in fin. ff. de acqui. rer. dom. & l.j.§. liberos. ff. ſi tabu. teſta. nullæ extab. ubi liberi adoptiui,mox emancipati, adhuc adoptiui uocantur. Nec obſtat l. interuenit. ff. de leg. præſt. ubi die legatorum cedente, ſufficit eſſe de numero liberorum. Ibi alia ratione aliter ſtatuitur, quia pupillaris ſine patria poteſtate ſtare nequit,etiam ſi filius uelit,uel teſtator,ſed cùm petitur bo nor.poſſeſſ.contra tabulas,& legata prę ſtantur ſolis liberis ex illo edićto,iam antequam peteretur ea bonor.poſſeſſ. legatum ualuit,& ſine ea præſtitum extraneis etiam foret.& ſic facile firmantur, quæ ſpeciē iuſti initii habuerunt. l. patre. ff. de iis, qui ſunt ſui uel alie. Tertiò non obſtiterit l.ſi cognatis.ff.de rebus dub.ubi cognatis relićtum,illis etiam præſtandum uenit, qui poſt teſtamentum cognati eſſe cœperunt arrogatione uel aliter. Reſpondeo,cognationem ad legata non eſſe neceſſariam, ut eſt patria poteſtas ad pupillarem, ſed cognationē ad quandam demonſtrationem duntaxat eſſe poſitam.& huius differentiæ argumentum eſt,quòd ſubſtitutio pupillaris euaneſcit,ſi impubes emancipetur. l. cohæredi. §. cum filio.ff.de uulgar. At ſi cognatis relićtum fuerit, illis quoque debebitur, qui cùm cognati eſſent teſtamenti tempore, poſtea eſſe deſierint.d. l. ſi cognatis. ff. de rebus dub. Item in legatis facilius defećtus hi tolerantur,quàm in hæreditatibus. l.j.§.ſi filius.ff.de leg.iij. Quartò nō moueor l.non intelligitur.§.quando autem.ff. de iure fiſc. ubi ſiquis ſit rogatus incapaci reſtituere,non habetur in fraudem fiſci rogatus, ſi mortis tempore capax inueniatur. Nam ibi fideicommiſſum non pendet in totum à perſona fideicommiſſarii,ſed conſiſtit quodammodo in hærede, qui putatur nobilior.l.qui hæredi.§.j.ff.de condit.& demonſt.item aliquo caſu,hoc genus fideicommiſsi incapacibus reſtituendi, penes hæredem remanere poterit.l.ſi.ff.de his quib.ut indig. pupillaris,ſine patria poteſtate de-
6 plorata eſt. † Quintò, minimè nocet l.cohæredi. §. cum filio. ff. de uulg. ubi nepoti auus rećte pupillariter ſubſtituit,quāuis tempore teſtamenti primum locum non teneat,filio uiuo: dummodo antę mortem

tem teſtatoris cœperit in primo loco eſſe. Reſpondeo, hoc caſu auus quodammodo nepotem in poteſtate habet, ut filium. §. j. Inſtit. quib. mod. ius patr. poteſt. tollit. l. liberum. ff. de adoptio. ſed fateor hoc obſeruandum eſſe, in iis, quibus fit pupillaris, ne poſt teſtantis mortem ſint recaſuri in patriam poteſtatem. l. moribus. ff. de uulg. quod euenit, cùm filius utrique præmoritur, auo & nepoti. Item facilius hoc licebit auo, qui iam habet naturale uinculum, nepoti ſubſtituere, filio exiſtente in medio, quàm extraneo, ſi deinde ficta poteſtas, adoptione ſequatur. l. cùm in adoptiuis. §. ſi uerò. C. de adoption. Quòd ſi diligentiore examine libretur §. cum filio. aperit utroque tempore patriam poteſtatem expeti, & teſtamenti, & mortis. ſi quis, inquit, ex his mortis quoque tempore non fuerit in familia, ſubſtitutio pupillaris fit irrita. Vides ut coniunctio, quoque, implicat duo illa tempora. hoc eſt, mortis & teſtamenti etiam. Addamus Catonis regulam l. j. ff. de reg. Cato. quæ ſic definit: quòd ſi teſtamenti facti tempore deceſſiſſet teſtator, inutile foret, id legatum quandocunque deceſſerit, non ualere. Quanquam† Catoniana regula nobis parum prodeſſe poſsit 7
in hoc negotio, cùm non pertineat ad conditionales inſtitutiones. l. placet. ff. de reg. Cato. qualis eſt pupillaris. tum quòd non pertinet ad ea relicta, quæ cedunt ab adita hæreditate. l. Catoniana. ff. eod. quorum de grege pupillaris eſt. l. moribus. ff. de uulg. in ſummam, non magis puto confirmari pupillarem ſequente adoptione, quàm exemplarem homini ſanæ mentis factam, ſi poſtea furere cœperit.

OBSERVATA IN XXXII. DIALOGVM.

1 *Exemplaris an poſsit fieri impuberi.*
2 *Mater exemplarem facit.*
3 *Si furioſus interuallis reſipiat, an ei fiat exemplaris.*
4 *Verbum, ceſſat, quid ſignificet.*
5 *An exemplaris fiat exhæredato.*

Interlocutores.

POMPONIVS, MARCELLVS, NERATIVS.

TEMPESTIVVM eſt de exemplari dicere, quæ furioſis & mente captis fit. §. qua ratione. Inſtitu. de pupillar. †circa quam doctores furere uidentur, cùm putant eam 1
fieri non poſſe impuberibus, etiam ſi deſipuerint. arg. l. qui habent. ff. de tutel. qui quanuis riſu magis quàm diſputatione coarguendi eſſent, tamen rationibus breuiſsimis fateri cogam contrarium. Quid enim fateri poſſumus æquius, quàm exemplarem pupillo licere facere? præſertim cùm multoties contingat, ut

pupillaris pupillo non fiat.fac pupillum eſſe emancipatum.§. præterea.Inſtit. quib. mod.ius pat. pot. illi ſubſtitues exemplariter commo-
2 diſsimè,pupillariter non ſubſtitues. † Quid ſi mater uelit exemplarẽ facere faciet utiq;.l.humanitatis.C. de impub.in uerbo.parentibus. & uerbo,teſtatrici.in fi.l. pupillarem nequaquam faciet,quia filios in poteſtate non habet.l. nulla. ff. de ſuis & leg. hæred. Ad hoc conſiderant plerique,d.§.qua ratione.Inſtit.de pupill.hoc idem innuere,cùm ait,ſubſtituere nos poſſe liberis,etſi puberes ſint.ergo impuberibus licet:ſi perpendas uim particulæ,etſi,etiam,quanuis,& ſimilium.Cęterum hæc conſideratio nullius momenti eſt. non enim imperator implicat etiam impuberes.quia maius dubium eſt,utrum fiat etiam impuberibus, quàm puberibus: dico in exemplari ſubſtitutione ſed uis articuli,etſi, quanuis,etiam,talis eſt,ut addat quod maius eſt. ueluti ſi diceret: exemplaris fit filiis etiam impuberibus, de quibus magis dubium erat.quippe cùm habeant ſibi ſubſtitutionem pupillarẽ. Quare hoc puto implicari d.§.qua ratione.quòd ſubſtituere poſsimus liberis, etſi puberes ſint. id eſt,ſuperiore §. demonſtratum eſt pro impuberibus licere teſtari parenti, nunc oſtenditur etiam pro puberibus ſimile quiddam conceſſum eſſe. Verùm pro præcedente opinione, addas quòd longè utilior eſt exemplaris pupillari. quia hæc pubertate extinguitur,illa quandiu furor durat, non deſinit. qui poteſt eſſe perpetuus.l.ambiguitatem.C.de uſufr.Nec eſt quod timeam l.qui habet. ff.de tutel.ubi pupillo furioſo curator non datur,ſed tutor. Quia ratio eſt prorſus diſsimilis ab exemplari.per tutorem magis conſulitur impuberi, quàm per curatorem. quia hic rebus tantum, ille & rebus & perſonæ præficitur.l.cùm plures.§.fi.ff.de adm.tut.l.in copulandis. C. de nupt. ſed iam oſtẽdi exemplarẽ ſæpenumero pupillo commodiorem eſſe. Præterea ſi curator non eſt datus pupillo, cras & perendie finita impubertate dabitur à iudice, parente ſemel mortuo, nemo filio faciet exemplarem. Non omittam,quòd ex benignitate iuris citius aſpicimus accidens,quàm quod naturale eſt.l.j.§.beſtias. ff. de poſtul. ſed in exemplari iuris benignitas poteſt plurimũ. l. humanitatis.
3 C.de impub. MARC.†Si furioſus per interualla ſapiat,an exẽplaris ei fieri poſsit,quæritur.uel an facta extinguatur.Cõmunis opinio non extingui uult,arg.l.cum aliis.C.de cur.fur.ubi curator ſemel datus ei, qui alternis ſapit,& deſipit,nõ remouetur. Poſſent tamẽ nonnullæ diuerſitates aſsignari contra communem ſententiã inter curatoris dationẽ & exemplarẽ,& dici,in curatore hoc ideo receptũ eſſe,ne ſępius iudex teneatur per momẽta indagare,an curator idoneus ſit.Vel ſaltẽ ipſum cõfirmare,ne curator ſæpius gerere incipiat.Sed in ſubſtitutione exẽplari aliud eſt: imputetur furioſo cùm reſipit, quare ſibi teſta-

mentum

mentũ non fecit,ut qui potuit.§.præterea.Inſt.quib.nõ eſt permiſ.fac. teſt. Senſim eundũ eſt, locus lubricus eſt,& ueritati locũ fore decet. Quid ergo?uera'ne eſt cõmunis illa opinio? eſt. Quòd ſi morbos corporis ad animũ transferre liceat, hanc probat l.qui tertiana. ff. de æd. edict.ubi qui tertiana, aut quartana febre, aut podagra uexantur, ne his quidem diebus ſani rectè ſunt,quibus morbis uacant.nam ſemper morbi ramenta quædam remanent. Itemq; filius, qui non ſibi teſtatur intra furoris inducias,teſtamentum paternum comprobat tacitè. deniq; indignum eſt putare extingui exemplarem factam ei,qui tertia quaque hora delirium habet, & ſic fingere ſubſtitutionẽ tam paruum tempus duraturam. Neque obſtat l.humanitatis. C.de impub. ubi ceſſat ſubſtitutio,ſi furioſus eſſe deſierit.quia illic agitur, quando amplius rediuiuus furor non ſperatur,ſed in totum ceſſauit. Nam &
†uerbum, ceſſat, ſic explicari etiam poteſt, ut ſignificet idem, quod, 4
quieſcit.l.qui res.§.aream.de ſolut.quanquam uerbum,ceſſat,ne quid diſsimulem, ibi idem ſignificat, quod, extincta eſt. cùm in l.ex facto ff. de uulg. Paulus utatur uerbo, deſinere, quia de furore ſemel deſinente,non autẽ iterato,loquitur. POMP. Quid,Marcelle,ſi oſtendam Doctores diuinaſſe, cùm exemplarẽ credunt furioſo per interualla ſapienti fieri? ut meritò dixerit Democritus diuinationẽ cum furore uerſari,& ei coniunctam eſſe.nam l.humanitatis. C.de impub. expreſſe illis permittit ſubſtituere, qui perpetuo morbo maniæ uel dementiæ laborant.quaſi non illis, qui ſibi medio tempore, quo ſani ſunt, teſtari potuerunt.d.§. præterea.Inſtit.quib.non eſt permiſſ.fac. teſt. MARC.Perpetuum furorem uoco,eum,qui ex præſcripto interuallis luſitat, it, reditq;.arg.l.foramẽ.ff.de ſeruit.urb.certè iura interiiſſe multa diſsimulant.l.plerique.ff.de rit.nupt.l.ſi ei.ff.commun. præd. Neque obiicias, quòd cùm hunc furorem perpetuum fingimus,uidemur expectare deteriorem conditionem hominis. contra l. inter.§.ſacram.ff.de uerb.oblig.quia non expectamus furorẽ,ſed cùm euenerit,ei conſulimus.ut l.generaliter.§.ſi homini.ff.de fideicom.lib. NERAT.Totus reficior ueſtro ſagaciſsimo & cauto de re furioſa ſermone.nec miror dixiſſe Thraſylaum,ſe nunquam uixiſſe iucundius,
quàm furoris tempore,cùm me ita recreetis. †Conſequenter peto, 5
an exhæredato exemplaris fiat? ut fiat,ueriſimile eſt.Primò,quia humanitatis intuitu introducta eſt.d.l.humanitatis. C.de impub.ſed exhæredatis parentum humanitatem negat nemo.l.uel quæ.§. exhæredatis.ff.de relig.& ſumpt.Item pupillaris exhæredato fit.§.nõ ſolum. Inſtit.de pupill.cur non etiam exemplaris? Præterea ſæpe furor eſt cauſa exhæredationis non mala mente faciendæ. l. de creationibus.de epiſc.aud.C. Nec obeſt d.l.humanitatis.ubi legitima demum relicta

 fit

ſit exemplaris. quia intelligitur, ſi furioſus non ritè & rectè exhæredatus ſit. quare ſubdit text. ne huiuſmodi occaſione, ad exemplũ pupillaris, querela contra teſtamentum oriatur. ergo ſi exhæredatio iuſtè facta ſit, quid timemus querelam? Ecquid non'ne totum confertur ibi ad exemplum pupillaris, quæ quidem rectè exhæredato facta, firma eſt? d. §. non ſolum. & l. j. ff. de uulg. porrò legitima relinqui debet, ne teſtamentum rumpatur. hoc eſt, ſi tale ſit, ut rupturæ ſubiiciatur ob exhæredationem. ſimilis eſt locutio in l. in quantitate. in fi. ff. ad leg. falcid. ibi, ne deſtituto teſtamento nihil conſequantur.

OBSERVATA IN XXXIII. DIALOGVM.

1 *Cur furioſus ob delicta non puniatur.*
2 *Punitur curator furioſi delinquentis.*
3 *An furioſus exhæredetur.*
4 *De crimine ante furorem facto punitur.*
5 *Furioſus à mente capto differt.*
6 *Mente captus rectè dicitur contra Vallam.*
7 *Furor eſt duplex.*
8 *Phrenetico non ſit exemplaris.*

Interlocutores.

IVLIANVS, MACER.

1 FVRIOSVS † in ipſo furore delinquens, impunitatem habet. idq́; duplici ratione: prior eſt, quòd in delictis animus delinquētis & conſilium ſpectari debet, potius quàm euentus. l. diuus. ff. ad leg. Corn. de ſicar. Furioſus autem nullum conſenſum habet. l. furioſi. ff. de reg. iur. &, caſu delinquenti comparatur. l. fin. ff. de adminiſtrat. tut. Seneca in Hercule furente:

Solus te iam præſtare poteſt
Furor inſontem. proxima puris
Sors eſt manibus, neſcire nefas.

Secunda ratio eſt, quia ſatis ſupraq́; ipſo furore punitur. l. pœna. §. fi. ff. ad leg. Pomp. de parr. Nam, ut ait Cicero in oratione de Reſpõſis aruſpicum, nulla maior homini eſſe poteſt pœna, furore atque dementia. MAC. In l. diuus. ff. de offic. præſid. ſentio ipſe propter immanitatem teterrimi facinoris, quandoque puniri furioſum. Quid ſi ſeipſum feris immiſcendo, horrendum dictu, polluerit? puniendum exiſtimo, cùm & fera puniatur. Canon. mulier. xv. q. j. quia & uoluptate nequiſsima uſus eſt, & hoc ſibi uult d. l. diuus. ibi, ut æſtimemus, an pro immani-

tate

tate facinoris, ſi cùm poſſet uideri ſentire, commiſerit, ſupplicio afficiendus ſit. Amplius dixi in d.l.diuus.in fin. † cuſtodes furioſis adhibendos eſſe, ne quid pernicioſius in ſe uel alios moliantur. & eos puniendos eſſe, ſi negligentiores in officio fuerint. Quid mirum? cùm pro quadrupede dominus cõueniatur, ſed hoc intereſt, quòd quadrupes pro noxia dedi poteſt.l.§.ſi quadrup.paup.fec.nõ furioſus. †Si is, qui furioſus eſſe incipit, cùm ſana mente eſſet, crimen commiſit, interpretes exhæredari poſſe cenſent, quia furor præcedentia facinora non purgat.l.nunquam.ff.de uſucap.in §.ſi ui aut clam.qui quidem §. non ſatis mihi perſuadet, cùm ibi agatur de uſucapione, qua furioſus uolebat ditari cum aliena iactura, quod iniquum eſt.l.nam hoc.ff.de cond.ind. At nos dubitamus de caſu, in quo delicti ſibi gratiam fieri, ſine alterius detrimento poſtulat. quapropter hoc longè pronius concedendum.l.reſcripta. C. de precib.imp.off. Sic utiq; reſponderi leuiter poſſet, niſi ueritas urgeret in contrarium, quæ uult ob crimẽ præcedens exhæredari poſſe. quia tempus delicti inſpici oportet.l.j.ff.de pœn.probat idem uulgus, per l.de creationibus. C.de epiſc.aud.& l.fi. §. ſed cùm antiquitas. C. de cur.fur.quanuis neutrobi exprimitur, an furioſus odioſè exhæredatus fuiſſet mala mente, an bona potius, ut l. ſi patronus. §. ſi quis non mala.ff.de boñ.lib.porrò pro me, communi opinioni tutæ eſſe liceat: cui annectam, †quòd propter delictum ante furorem commiſſum corporali pœna plecti poterit.per l. diuus. ff. de off.præſ.ubi ſi interuallis illis quibus ſapit, deliquerit, punitur.igitur furor, qui toties poſtea ſequitur, illi gratiam non facit. IVL. †Inter furioſum & mente captum eſt quædam ſubtilis differentia.§. furioſi.Inſtit.de curat.furioſ.l.tam dementis.C.de epiſc.aud.Cicero in L.Piſonẽ: Ego te non uecordem, non furioſum, non mente captum, non tragico illo Oreſte, aut Athamante dementiorem putem? Idem lib.III.Tuſcul.quæſtionũ, Græcos taxat, qui furoris nomine omnem dementiam appellarunt.Græci, inquit, μανίαν unde appellent, non facile dixerim. eam tamen ipſam diſtinguimus nos melius quàm illi. Hanc enim inſaniã, quæ iuncta ſtultitiæ patet latius, à furore diſtinguimus.quem nos furorem, μελαγχολίαν ipſi uocant.quaſi uerò atra bile tantum mens, ac non ſæpe uel iracundia grauiore, uel timore, uel dolore moueatur. Ex his Tullij uerbis patefit, furioſum tumultuoſum habere delirium, mente captum, remiſsius. extat epiſtola Democriti ad Hippocratem, in qua ſcribit dementium alios inſanire pituita & minimum tumultuari, alios bile, peſsima ſemper molientes. Non tamen Iuriſconſulti hoc diſcrimen, inter furioſum & mente captum ubique obſeruarunt.l.generali. §. duas.ff.de uſufr.leg.nec inter dementem & furioſum.l.Licinius.§.fi.ff.de leg.ij.l.conſilio.§.j.de cur. furio.

6 furio.cùm differre uideantur.l.tam dementis.C.de epiſc.aud. †Men-
te captum dicimus,ut oculis captum,id eſt,priuatū.Errat itaq; Valla
lib.VI.cap.III.qui de oculis tantum dici putauit. Plinius lib.XXXIII.
cap.IIII. Quendam, qui numen uiolaſſet, oculis membriſq́; captum
7 prodidit. †Furor dupliciter contingit: quandoque ex cerebri in-
temperie,læſa rationis parte præcipua,citra febrim, & mania eſt,uel
dementia.Quòd ſi mancipium dementia laborans pro ſano uæniiſſet,
actione ex empto agetur.l.j.§.interdum.ff.de æd.edict. Aliquando
fit dementia ex morbo corporis penetrante ad animam, ut contingit
φρενιτικῷ in febri.d.§.interdum. Nam ſi febris furorem concitauerit,
phrenitis nominatur.ut & Galenus ait in fi.libri II.de Symptωmatū
cauſis.& tunc propter tale uitium, redhibitoria actio competit. quia
8 initium uitij eſt à corpore. l. ob quæ. ff. de æd.edict. † Phrenetico
exemplarem ſubſtitutionē applicari minimè poſſe cenſeo. quia cum
febri ille furor ueriſimiliter diſceſſurus eſt.& l.humanitatis. C.de im-
pub. iis tantum permittit ſubſtitui, qui perpetuo morbo dementiæ
laborant.ipſe autē ſibi teſtamentū non faciet.l.in aduerſa.ff.de teſta.

OBSERVATA IN XXXIIII. DIALOGVM.

1 *Quæ ſit pœna parricidij.*
2 *Culleus quid ſit.*
3 *Virgæ ſanguineæ quænam Iuriſconſulto.*
4 *Faſces magiſtratuum ex qua arbore fierent.*
5 *Cur uipera,canis,Gallus & ſimia conſuerentur.*
6 *Mare,aquarum quancunque congregationem ſignificat.*
7 *Declaratur l.pœna ff.ad leg.Pomp.de parricid.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, IVLIANVS.

VOBIS loquentibus, humanas quaſdam ſpecies obtutus
ſum , quales in Aphricæ fiunt ſolitudinibus, quæ mo-
mento euaneſcant. Heu me,lacrymoſum proſpicio ſpe-
1 ctaculum. IVL. †Vides duci,reuinctis poſt terga ma-
nibus, reum, nudum , cæſum uirgis , & uibicibus ple-
num. ille nuper patrem ueneno ſuſtulit. nefarium crimen , de quo
legem non tulit Solon,quia non ſperaret futurum parricidam.Duci-
tur reus in flumen proximum,quod ſcaturit ex iiſdem montium iu-
gis,quibus

Tartareus Phlegethon,torquetq́; ſonantia ſaxa.

Vides totius Auerni ſodalitium, quod egregium tantæ pœnæ candi-
datum comitatur.audis uocem præconis horridam. l. dies feſtos.C.de
feriis

ferijs.inſuetur culleo cum cane, gallo gallinaceo,ſimia & uipera : & in
flumen proijcietur miſer.Inſuetur, dixi, † culleo, ἀσκῷ βοείῳ id eſt, 2
utre bubulo. l. quæſitum. §. conſeruandi. ff. de fund. inſt. Fulgentius
Placiades, Culleus, inquit, dicitur ſaccus, in quo rei concluſi in mare
mittuntur,ſicut Plautus ait in Vidularia,Iube hunc inſui culleo, atq;
in altum deportari,ſi uis annonam bonam. † Virgæ, quibus uerbe- 3
ratus eſt, ſanguineæ appellantur. Sanguinei fruticis meminit Plinius
libr.XVI.cap.XVIII.in montoſis locis naſcitur.& lib.XXIIII.cap.X. Nec
uirga, inquit, ſanguinea felicior habetur. cortex eius interior cicatri-
ces,quæ perſanauere,aperit.ut poſsit liquere, hanc ſalicis & uirgarum
ſpeciem præ cæteris nociuam, electam fuiſſe ob tale crimen. Sangui-
nariam herbam ponit Dioſcorides lib.IIII.quæ nihil ad rem. † Faſces 4
uirgarum,quos præferebant lictores magiſtratuum Rom.l. proconſu
les.ff.de offic.proconſ.ex betulla arbore fiebant,teſte Plinio:Candida
eſt materia, leui uirgarum atque eximia tenuitate. in Gallia paſsim
naſcitur. Sed Plautus in Aſinaria,faſces ulmeos etiam fuiſſe dicit,qui-
bus rei uapularent. Vbi, inquit,ſæpe ad languorē tua duricia dederis
octo. Validos lictores,ulmeis affectos lentis uirgis. Faſces pro di-
gnitate accipimus. Tullius in Bruto : Et cùm tibi ætas noſtra iam ce-
deret, faſceſque ſummitteret. dixit ſummittere faſces, ut ſummittere
principatum.l.digna.C. de legib.† Vipera(ut ad id redeam,unde cœ- 5
pi)conſuebatur. quia Orus Apollo ſcribit, Aegyptiis uiperam fuiſſe,
notam hieroglyphicam,quæ filium matri inſidiantem repręſentaret:
cùm uipera, non niſi per parricidium, in lucem ueniat, & utero ma-
tris prærupto : in Arabia fortè, ubi exacerbantur propter uim balſa-
mi. nam ego aliter naſci ueras uiperulas X. obſeruaui, ex uipera, quæ
ad Theriacam parata erat. Canis adhibitus,ſceleratum oſtendit homi
nem & immundũ. Virgil.primo Georg. Immundæq; canes.& canes,
furias uocamus. & canem Cerberum. & impudētes philoſophos,Cy-
nicos. Gallinacei pugnaces ſunt,potiſsimum contra ſerpentes & ui-
peras. ſimiæ ſimiles ſunt hominibus, interim deformes. ſicuti parrici-
da,qui ſub figura hominis immanitatem geſsit beluæ.quî fieri poteſt,
ut ita comitatus parricida non dirè torqueatur? Cùm uulnera aggra-
uentur, uel ſola eorum præſentia, qui à cane aut ſerpente unquam
emorſi fuerunt,teſte Plinio,libr. XXVIII.cap. III. ita nefando homini,
cælum ſuperſtiti, terra mortuo aufertur, dum in mare,ſi proximum
ſit,aut flumen,ſi mare non ſit,iactatur.§.alia. Inſtitu. de publ. iudic. l.
unic. C.de iis,qui par. occid. CALL. Nouam funeris faciem audio.pla
nè non per omnia Modeſtinus,his,quæ ſentis concinit in l.pœna.ff. ad
leg.Pomp.de parric.quia ubi tu dicis parricidam in mare uel in amnē
flumen'ue iactari fretus.§.alia. de pub. iud.& l. unic. C. de his qui pa-

 rent.

rent. uel lib. occ. ipſe in mare iactari iubet: alioquin beſtiis ſubiici. de flumine nihil. IVLIA. Ibidem Acc.iſtud contrarij ſuboluit,dicens
6 in d.l.pœna.† maris appellatione uenire flumen, quia mare quancūq; aquarum congregationem ſignificat.Bart.in tract.de inſula. in princ. & in euangelio Ioann. cap. VI. mare Tyberiadis. cùm ſit lacus, quem Iordanis fluuius facit,habens urbem Tyberiadem ab occidente in Galilæa. longitudo lacus eſt XVI. M. paſſuum. latitudo VI. M. Geneſara uocatur,ſeu Tarichea, ab urbe quæ ei eſt à meridie. Tandem Aſphaltitē lacum ingreditur. Neq; ſolis Hebræis licuit lacus & flumina maris nomine nobilitare,ſi Seruio fides datur in I. Aeneid.in illis uerſic.

Vnde per ora nouem vaſto cum murmure montis
It mare præruptum,& pelago premit arua ſonanti.

id eſt,inquit Seruius,flumē,quod ut Varro atteſtatur,accolæ mare uocāt.Sanè de Timauo loquitur Virgilius: & fontē,inquit,ſuperare Timaui. quod eſt nomen fontis & fluuij qui nouem capitibus exurgens interfluit, ſecundum Melam,in libr. II. de Situ orbis. cap. IIII. Philo Iudæus in libro de Eſſæis, refert in Aegypto ſtagnū eſſe, quod uocarent maria. † Proinde d.l.pœna.ff.ad leg.Pomp.de parric.iuncto §.
7 alia. de pub.iud.Seriem pœnæ talem facit parricidæ,ut primum culleo inſutus in mare proiiciatur,ſi proximum ſit,loco facinoris:ſin uerò remotum,in amnem ſeu flumen.quòd ſi flumen abſit, quia torrens aliquis aut fluuiolus præterfluat non ſufficiens immergendo culleo, beſtiis ſubiiciatur deuorandus.CALL.Poſtrema hæc pœna ante Modeſtinum in more poſita non fuit,quod ſciam. Ciceronis me locus admonet in oratione pro Roſcio:Noluerunt,inquit, feris corpus obiicere,ne beſtiis quoq;, quæ tantum ſcelus attigiſſent, immanioribus uterentur:non ſic nudos in flumen abiicere,ne cùm delati eſſent in mare, ipſum polluerent,quo cætera,quæ uiolata ſunt,expiari putantur.Cui accedit illud Euripidis:

θάλασσα κλύζει πάντα τ' ἀνθρώπων κακά.
Cuncta hominum mala abluit mare.

Sed Cicero in hoc iuuat Modeſtinum, uel te potius, qui eandem rationem dixiſti fluminis,quæ maris eſt. Idcirco in d.l.pœna.ff.de parricid.maris nomen ad flumina ampliari, quia omnia flumina in mare deferuntur,& confluunt.& eadem eſt ratio eius,qui eſt in itinere,quę etiam eſt eius,qui in meta eſt.l.quominus.ff. de flumin.l. qui mittuntur.uerſ.& dum eat.ff.ex quib.cauſ.maior.in integ.reſtit. Diodorus Siculus,ut obiter referam,recitat,in Aegypto parricidas olim eo ſupplicio affectos,ut articulatim præacutis calamis cædi iuberentur, dein uiuos ſupra ſpinarum aceruum comburi.

Obſeru

OBSERVATA IN XXXV. DIALOGVM.

1 *An legitima alio, quàm inſtitutionis titulo relinqui poßit.*
2 *Intellectus §. aliud quoq;. in auth. ut cùm de appell. cog. col. viij.*
3 *Intellectus l. ita tamen. §. qui rogatus. ad Trebell.*
4 *Intellectus l. inter cætera. ff. de lib. & poſth.*
5 *Quando legitima conferatur.*
6 *Titulus inſtitutionis honorabilis.*

Interlocutores.

CLAVDIANVS, CALLIDEMVS.

NON eſt, mediusfidius, pœna ſatis acerba aduerſus eos, qui in parentes manus impias intulerunt. quid non præſtabunt liberi parẽtibus, cùm in Ciconiarum tabulis lex ſcripta ſit, ut parentes ſenes alantur? & uiciſsim parentes meminiſſe decet, ſe olim fuiſſe filios. §. hæc autẽ. in auth. ut cum de appell. cog. col. viij. pietatem debent liberis, quibus etiam bona ex uoto parant. l. nihil intereſt. ff. de bon. lib. legitimam ſanè portionem iure naturę eis debent. §. j. de trient. & ſemiſſ. col. iij. Accurſ. ibi in uerb. debitum. CALL. Debent autem non uulgaribus titulis. non enim temere is honor exercendus uenit, ſed titulo honorifico inſtitutionis. §. aliud quoque. in auth. ut cùm de app. cog. col. viij. & hoc iure utimur. CLAVD. Imò abutimini. non ſum, qui, ut legitimæ liberorum gratificer, ius calumniari uelim. † Vlpianus putat ſecurè teſtari eum, 1
qui uel donatione cauſa mortis, legitimam reliquerit. l. Papinianus. §. ſiquis mortis. ff. de inoff. teſt. Iuſtinianus non refragatur. auth. nouiſsima. de inoff. teſta. I nunc, & torque §. aliud quoque. ut ex eo poſsis abſurdiſsima quæque Doctorum ſomnia cõfirmare. quia nihil corrigit eorũ quæ dixi, ſi modò in hunc & uerum ſenſum accipiatur. † Pro- 2
batur illo §. aliud quoq;. ut cùm de appell. cognoſc. col. viij. non ſat eſſe quolibet titulo filiis legitimam relinquere, ita demum ſi præceſſerit exhæredatio. uerbi gratia: Titius Seium inſtituit, filium exhæredem fecit, & nihilominus ita dixit: filio meo exhæredato ducẽta relinquo. cenſeo, hoc caſu, fruſtra illi ducenta reliquiſſe, etſi eius legitima ducenta non excedat. quoniam adeo inuiſa eſt exhæredatio, ut nihil deinde proficiat, alio, quàm inſtitutionis titulo cõcurrentem legitimæ quantitatem relinquere. Hoc eſt, quod dicitur in d. §. aliud. non licere parentibus liberos præterire uel exhæredes in ſuo teſtamẽto facere, nec ſi per aliquod legatum uel fideicommiſſum dederint legibus debitam portionem. id eſt, non licet parentibus ſine cauſa filium exhæredare, & deinde relictum particulare facere. ratio eſt, quia licet filius perinde

habeat legitimæ commodum omni titulo, tamen nota exhæredationis non obliteraretur. non enim fit ſine cauſa impietatis ipſius filij. §. cauſas.ut cùm de app.cog.col. viij. & apud bonos & graues turpe eſſet filio,commodo cõtentum eſſe,& honoris ſui obliuiſci.l.reprehendenda. C.de inſtit.cùm maximè non debeat exhæredatio ad ſolam notam proficere.arg.l.filium.§.Iulianus.de bon.poſſ.cont. tab. Obijci expecto de §.qui rogatus.l.ita tamen.ff.ad Trebellia. ubi qui rogatus eſt emancipato filio reſtituere hæreditatem,cogi debet adire & reſtitue-
3 re,quãuis filius contra tab.bonorum poſſeſsionem accipere poſsit.†in d.§.qui rogatus. ſuccinctè dixit Iulianus, quòd in §. aliud. Iuſtinianus expreſsit. quia & apud Iulianum filius emancipatus potuit bonorum poſſ.cont.tab.intentare, habens titulo fideicommiſsi,plus legitima,nõ inſtitutionis,eò,quòd exhæredatus eſſet,ut l.non putauit.§. non quæuis.ff.de bon.poſſ.cont.tab.quinimo ille §.qui rogatus.confirmat,licere quolibet titulo legitimam relinquere, ſi modò filius non exhæredetur. ſed in eius eſt arbitrio an teſtamẽtum impugnet,an exhæredationem ratam habeat,contentus lucro. qui fortè timet dubium euentum litis.l.quod debetur.ff.de pecul. & uolens iniuria non afficitur. l. qui autem.§.præterea.ff.quæ in fraud.cred. Accurſius,filium ibidẽ præteritum eſſe conijcit,non exhæredatum.quod non prorſus abhorret à re.quia filius emancipatus præteritus impugnabit teſtamentum bon. poſſeſsione cont.tab. uel ſi eſt in poteſtate poſitus, nullum dicet. & idem iuris eſt in præteritione,quod in exhæredatione.d.§.aliud. ut ſcilicet filius,cui alio titulo,quàm inſtitutionis,legitima relicta ſit,expugnet penitus ipſum teſtamentum,& quaſi funditus deleat. CALL. Cor mihi ſaliit,quia falſa eſſe quæ dicis deprehẽderim.non potes euadere,quem tibi nectam nodum. Si,ut ais,ſufficit quocunq; ſingulari titulo legitimam dare,modò ſi non exhæredetur,quî ſtare poſſunt,quę mox dixiſti? nempe eundem filium præteritum rumpere teſtamentum,etiam ſi legibus debitam portionem alijs titulis quàm inſtitutionis,habere poſsit.non'ne ſunt hæc inuicem diſsidentia? nam ſi filio relinquo legatum.& eum non exhæredo,eſt præteritus. quia neque eſt inſtitutus,neq; exhæres.ut l.quidam. C.de fideicõmiſſ.igitur non ſufficit filio,ſingulari titulo legitimam aſsignare, & ſi non exhæredetur. nam licet non reſcindat teſtamẽtum uelut exhæredatus,reſcindet tamen tanquam præteritus. Præterea,perſpicacius hæc contẽplemur. ſcimus inter cætera,quæ ad paternum teſtamentum requiruntur,duo eſſe diſiunctiuè requiſita: aut inſtituatur,aut exhæredetur.l.inter cætera. ff. de liber. & poſthu. ergo ſi filio relinquatur portio debita, titulo legati uel fideicommiſsi, uel donationis cauſa mortis,præteritus
4 eſt.quare actũ eſt de teſtamento. CLAV.†Accipe qualiter explicanda

da ſit d.l.inter cætera.ff. de lib. & poſthu. cum ijs, quæ dixi, ſufficere paſsim omni titulo legitimã dari:ut uerũ ſit,ſi tamen expreſsim dixerit, lego, dono´ue cauſa mortis illi filio meo, ita, ut ei ſit pro legitima, uel pro debito ſubſidio naturæ. nec enim tunc poteſt dici præteritus eſſe.ſecus ſi legaſſet,uel donaſſet ſimpliciter, nõ adiecto pro legitima. †Probo apertiſsimè ex l.omnimodo.in uerſ.& hæc quidem.C.de inoffic.teſta.ubi Iuſtinianus ait,filios non impugnare teſtamentũ, quorum teſtator mentionem fecerit,& aliquam quantitatem in hæreditate,uel legato,uel fideicommiſſo, licet minorem legitima portione, reliquerit.ſtatim ſubdit:ſi uerò præterierit filium natum aut naſciturũ, uel exhæredauerit, uetera iura locũ habere. Quid dari poteſt euidentius?dicit ſufficere legitimam quouis titulo aſsignare,& ſecus eſſe ſi præterierit filios teſtator. igitur præteriti non erant, quibus particulariter quippiam relictum fuerat.relictum,inquam, cum hac adiectione,ut illis eſſet pro legitima, ut idem Iuſtin.expreſsit alibi, in l.ſi quando.§.& generaliter.C.de inoffic.teſta. Vlpian.in l. ſi non mortis. ff.eod. Denique qui filium ſemel exhæredat, deinde aliquid ei relinquit pro legitima,uel eum inſtituit, delet exhæredationẽ præmiſſam.l.ſi filium.de lib.& poſth.quia nihil eſt tam contrarium inſtitutioni,quàm eſt exhæredatio.ſed ſi alio titulo poſt exhæredationẽ aliquid donet,non deletur cõtumelia exhæredationis.ideo poteſt quæri filius.d.§.aliud quoque.ut cùm de appell.cog.col.viij. 5

Inſtabit etiamnum aliquis, ut probet, non omni titulo præter inſtitutionem,poſſe commodè legitimã relinqui.ea,inquiet, quæ computantur in portionem legitimam, conferuntur. l. illud.C.de collat. atqui legatum non confertur in legitimam,igitur non eſt computandum.l.à patre.& l.filiam. C.eo. Reſpondeo, legatum ſimplex non conferri, ſecus ſi relictum fuerit nominatim, pro legitima.& inde ſit, ut relictum dotis conferatur, quia in legitimam cedit. l.quoniam nouella.C.de inoffic.teſt. †Erunt ambitioſi plerique, qui titulum inſtitutionis honoratiorem clamitent,quàm ſit alius.l.filium.§.ſed & ſi portio.de leg.præſt.ego uerò honorem in legato eſſe arbitror. l. iij.ff. eod.hoc amplius dico,honorifico titulo relictũ eſſe filio,cùm dictum extitit,lego pro legitima,magis quàm ſi dixiſſet,filium inſtituo quia illic memor eſt debiti naturalis, cum teſtificatione uinculi paterni. quia titulus legitimæ non æquè in alium transferri patimur. at inſtitui extraneus & ignotus poteſt.§.fi.Inſtit.de hær.inſtit. Adhibe his, quòd non admodum honori eſt filio inſtitutio, in l.his uerbis. §. j. de hær.inſtit.l.iij.ff.de lib.& poſth. 6

OBSERVATA IN XXXVI. DIALOGVM.

1 *Filius an ſit creditor patris in legitima.*
2 *Filius quare dicatur ſuus patri.*
3 *Exhæredatio,ut legitima,etiam à iure naturali,gentium,& ciuili eſt.*
4 *An filius ſuus uſucapiat titulo,pro hærede.*
5 *Intellectus l.ij.C.pro hærede.*
6 *Intellectus l.ij.§.fi.ff.pro hær.*
7 *Titulus,pro ſuo,generalis eſt.*

Interlocutores.

CLAVDIANVS, ALPHENVS.

DVRAS partes uidebor ſuſcepiſſe defendendas,iis,qui non audent hiſcere aduerſus Doctores, quorū opiniones ſic impulſu ueſtro confutandas pronus aggredior, ut olim Hercules monſtra,iuſſu Euryſthei. Addo ſuperioribus,†filium in legitima creditorem eſſe. eo quòd
1 crebrò debita portio appellatur.l.j.§.largius.de ſucc.edict.l.cùm ratio. ff.de bon.damnat.§.j.de trient.& ſemiſſ.& multoties alibi.nec obſtat l.Papinianus.§.quarta.ff.de inoffic.teſt.ubi quarta filio debita eſt, deducto ære alieno & funeris impenſa, quæ & ipſa æs alienum eſt, & omne creditum præcedit.l.pe.ff.de relig.& ſumpt.fun. Reſpondeo, nihil impedire æs alienum præferri legitimæ, & eam ipſam eſſe æs alienum : ſed poſterius debitum,quàm ſit quoduis aliud.quia petitio legitimæ naſcitur, mortuo demū teſtatore.l.j.§.ſi impuberi.ff.de coll. bon. Non igitur mirū præferri alios creditores filio,qui priores ſunt, & continuo potiores.l.potior. ff. qui potio.in pign.hab.illi enim cum uiuo teſtatore contraxerūt.& quemadmodum libertates in fraudem creditorum datæ ſeruis propriis,impediuntur,§.in fraudem.Inſtitut. quib.ex cauſis ma.non lic.ita filius, non adita hæreditate, eas libertates in fraudem legitimæ conceſſas, nullas faciet.l.Papinianus. §. quarta.de inoffic.teſt.præſertim hodie, cùm à legitima omne grauamen tollatur.l. quoniam in.de inoffic.teſt. C. §. prohibemus.in authen.de trient & ſem.col.iij. Licet uideri poſſet,facilius tolerari libertates in fraudem filij,quàm alterius creditoris,cùm penes filium ius patronatus remaneat.l.iura.ff.de iur.pat.non autem penes alium creditorem.
2 †In tantū debita eſt legitima filio, ut ſuus hæres patri uocetur, quaſi ſuarum rerum dominus:& quaſi ſibi ipſi ſuccedens in illis rebus, quarum fuit, uiuo patre, penè dominus.l.in ſuis. ff. de lib.& poſth. Nam hæres ut Pompeius Feſtus & Iuſtinianus referunt, dominum ſignificauit uetuſtiſsimè.§.fi.de hær.quali.& diff.ergo ſuus hæres,id eſt,ſuus domin

dominus ſiue ſuarum rerum,à quibus,niſi certis rationibus ſubmoueri nequit.l.cùm ratio.ff.de bon.damnat. Vel ſuus,quaſi domeſticus appellatur. §. ſui.de hær.qualit.Inſtit.unde ſi quis teſtificetur uidiſſe Seium cum ſuis, cum domeſticis dicere uidetur. hinc A.Gellius lib. XVIII.cap.VI.ait Matrem famil.appellatam eſſe, quæ in mariti familiam, & in ſui hæredis locum ueniſſet. Quare exhæredatus, ſuus eſſe non deſinit, nec tenere primum locum.l.ſi quis.§.ſi filium.de lib. & poſth.quia quanuis non ſit rerum paternarum dominus,eſt tamen domeſticus,& de familia.l.uel quæ.ff.de relig.& ſumpt.fun. Vt perſpicuum ſit, Suum, in iure uaria ſignificare. in l.Fulcinius. §. adeo. ff. quib.ex cauſ.ſuus dicitur,qui non deſipit,ſed apud ſe eſt,& ſuæ mentis. Accurſ.Item,qui legat Titio & hæredibus ſuis,emancipatis quoq; Titij liberis legaſſe non inconcinnè dicetur. quia plerunque uulgò ſic loquimur.l.tale.§.fi. ff. de pact.idem euenit, cùm ancillæ & natis ſuis legatũ eſt.l. iij. ff. de pecul.leg.& Septitia hæredi ſuo relinquit.l.Publius.§.fi.ff.de cond.& demon.quia nõ trita eſt,Sui,ſignificatio quam Angelus Politianus, Socino quodam ſciſcitante, ignoraſſe proditum eſt. † Exhæredatione filium priuari legitima oſtendimus.l.in ſuis. 3
ff.de lib.& poſth.quid eſt,quod miremur,ſi impij exhæredentur liberi,cùm olim impunè occiderentur?d.l.in ſuis.l.ij.§.initium.ff.de orig. iur.Denique omnia iura,quæ confluunt ad dationẽ legitimæ,eadem exhæredationem approbant. Iure naturali amantur liberi.l. j. §. ius naturale.ff.de iuſt.& iur.l.ſcripto. ff.und.lib.Iure gentium obſeruant omnes peræquè nationes,ut liberos dulces item diligãt,per quos præuideant ſibi quandam diuturnitatis memoriam parari.l.liberorum.§. fi.ff.de uerb.ſign.quæ enim eſt gens tam barbara, quæ omnia, ex uoto,liberis non parcat? l.nihil.ff.de bonis lib.quantum uerò legitima à iure ciuili ſit,nomen legitimæ oſtendit.legitimum enim,ciuile ſignificat,quaſi à lege, poſt duo nobilia iura, confirmetur,ut l.legitima.ff. de pact.Itidem exhæredatio,à iure naturæ, gentiũ, & ciuili inducta, accepta & approbata eſt.nanq; natura,æquum & bonum,hoc uult ut filius malemeritus ut alienus repellatur,& egeſtate laboret.l.bona fides.ff.depoſit.l.ſi quis.§.idem iudex.ff.de lib.agnoſc.ubi notat Vlpia. quòd pater filium alere non tenetur,qui eum detulerat,cùm alioquin & feræ naturæ inſtinctu liberos alant.l.j. §. ius naturale.ff.de iuſtit.& iur.quare Noë Gene.cap.IX.Cham filium abdicauit,& reiecit,quòd maleficus ille uiolentia carminis & magico murmure uirilia eius ſic obligarit, ut eum fœminis inutilem reddiderit, ut refert Beroſus Babylonius lib.II.antiquitatum.Iuregentium acceptata eſt exhæredatio, quia eodem iure inductum eſt, ut parentibus pareamus.l.ueluti. ff.de iuſt.& iur.quapropter qui legẽ offendit, eam ſibi acerbam ſentiet.

tiet.l.ſcimus.§.ſin uerò poſtquam.C.de iur.delib. Quod autem iure ciuili approbetur, teſtis eſt titulus Inſtit.de exhær.lib.l.in ſuis.de lib.& poſth.& l.inter.eod.tit. Quid ius diuinum admittat,habetur Exodi x x.cap.Honora patrem & matrem,ut bene tibi ſit,& ut ſis longæuus ſuper terram. Ecce necem præpoperam minatur ingrato filio, ut Homerus Iliados. Δ. —οὐδὲ τοκεῦσι.

θρέπτρα φίλοις ἀπέδωκε, μινυνθάδιος δέ οἱ αἰών. id eſt,

Nec nutricandi officium genitoribus unquam
Perſoluit charis,breue at illi contigit æuum.

Si igitur morte multatur filius contumax & impius multo magis exhæredatur.d.l.in ſuis. ff. de lib.& poſt.l.ſi adulterium. §. liberto.ff.ad leg.Iul.de adult.& ita exhæredationis opera tollitur illa portio,quam omnia iura certatim liberis offerebant,& qua nihil putatur eſſe fauorabilius. ALPH. Vt nihil omni ex parte beatum eſt! ut facile gaudia cum moleſtiis compenſantur! legitima naturali parentum uoto debita,ſuos iuuenit modos, quibus tollatur,exhæredatione ſcilicet. hoc utique leuius ferendum eſt filio ingrato:ſed illud durius quod docto-
4 res admittunt,†filium ſuum in poteſtate conſtitutum,non poſſe uſucapere (eo ipſo quòd ſuus eſt)titulo, pro hærede.ita euenit, ut ſuitas (leniamus uſu uocabulum) filio pernicioſa ſit.quia ſcitè dixit Heſiodus:lucra mala damnis eſſe æquipollentia.utuntur Doctor.illa ratione, quòd uſucapio eſt dominij acquiſitio.l.iij.de uſucap.ad quam neceſſarius eſt titulus,per quem ſoleat dominium transferri.l.Celſus.ff. eod.Sed filius,cùm patri ſuccedit,non habet titulum pro hærede,quo nouè acquirat dominium.quia iampridem fuit dominus.d.l.in ſuis.& hoc eſt, inquiunt, quod ſentit l.ij.C.pro hærede. Nihil pro hærede
5 poſſe uſucapi,ſuis hæredibus exiſtentibus,magis obtinuit. †Hi boni patres non intelligunt d.l.ij.ſed hallucinantur. non enim dicit Imperator tam fatuè,ſuos hæredes non poſſe,pro hærede,uſucapere.ſed dicit extraneos non poſſe uſucapere,ſuis hæredibus exiſtentibus: quandiu ſuperſtites ſunt ſui hæredes.ecce uti uerba hoc indicant.quia non eſt ſcriptum,à ſuis hæredibus nihil uſucapi, ſed abſolutè, exiſtentibus illis, alios non uſucapere. quia uſucapio ab adita hæreditate incipit.l. iuſto.§.nondum.de uſucap.ſed tamdiu nō aditur hæreditas, quamdiu ſuus hæres ſperatur.l.uentre.ff.de acquir.hær.ergo in d.l.ij.C.pro hærede.fac.fratrem teſtatoris, ut hæredem ipſius proximum, adiuiſſe, cùm eſſent,uel ſperarentur liberi.nihil egit. Minimè omnium obſtat
6 l.ij.§.fi.ff pro hæred. † ubi filium quoque donatam rem à patre uſucapere pro hærede negauit Seruius, qui exiſtimabat naturalem poſſeſsionem penes eum fuiſſe uiuo patre, cui conſequens eſt, ut filius à patre hæres inſtitutus,res hæreditarias à patre ſibi donatas pro parte

cohæred

cohæredum uſucapere non poſsit. Reſpondeo, non eſſe illam rationem, propter quam filius non poſsit uſucapere, quia ſuus ſit, ſed quia de rebus donatis quæritur. & exploratum eſt donationem inter patrem & filium non conſiſtere, ſed confirmatur morte patris, & retrotrahitur ad tempus donationis. l. donationes. in fi. C. de donat. int. uir. eo caſu morte patris ſecuta, corporalem poſſeſsionem non acquirit filius, quia iam antea habebat. & hoc ſibi uult ille §. fi. ubi ſubditur eueſtigio: cui, inquit, conſequens eſt, ut filius à patre hæres inſtitutus, res hæreditarias à patre ſibi donatas, pro parte cohęredum uſucapere non poſsit. Cur ita? nimirum quia pro parte cohæredum ualuit donatio in filium, ab eo tempore, quo facta fuit. ergo nouum titulum pro hærede non quærit, qui antiquum habuit. partim uerò pro hærede uſucapiet, pro ea ſcilicet portione, qua inſtitutus eſt, quam à morte teſtatoris acquiſiuiſſe uidetur.

† Vſucapiunt etiam liberi paternas res, id eſt, in patrimonio patris inuentas, quas bono titulo accipiunt. l. ſi ancillam. §. fi. ff. pro ſuo. nam hic acquiſitionis titulus generalis eſt. l. j. ff. eod. qualis eſt in actionibus actio præſcriptis uerbis. l. j. ff. de præſcr. uerbis. Non committat igitur quiſquam, ut filium in uſucapionibus deterioris conditionis eſſe credat, quàm ſit extraneus. nō enim hoc ius naturale patitur, ad quod omnia reuocanda ſunt. 7

OBSERVATA IN XXXVII. DIALOGVM.

1 *Ius naturale triplex eſt.*
2 *Ius naturale primum cum deo commune.*
3 *Ius naturale aliud commune cum feris, contra Vallam.*
4 *Mors à iure naturali eſt.*
5 *Ius gentium quid ſit.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, POMPONIVS.

MELLITVS iſte ſermo, Alphene, in memoriam reducens ius naturale, mihi uidetur Arcturi ſigno ſimilis: quod, cùm óccidit, nempe III. Idus Auguſti, uehemētius eſt. atque utinam tibi libeat aliquid pluſculū de eo ipſo afferre. POMP. Sinet ſe nunc de gradu deijci Alphenus, ut ego interea ius naturale digeram in genera, prout audiui ex Heliodoro Chriſtianæ religionis homine: quo cum nō ita pridem in Elyſio de ipſa re ſermonem feci. † Ille ius naturale triplex eſſe diſſeruit: primum, commune homini cum deo: alterum, commune homini cum brutis: tertium, commune homini cum homine: quod ideo ius gentiū 1

appellatur. Vt rei origo intelligatur, ſcire decet, hominem ex anima & corpore fuiſſe compoſitũ,& eſſe corpus,quod dixi φυσικὸν, & ductum uno ſpiritu in l. rerum miſtura.ff.de uſucap. Ariſtoxenus philoſophus & muſicus (ne ab officio ſuo diſcederet) oſtendebat eſſe quandam harmoniam corporis & animæ, quæ aliquando uitiaretur morbis contra naturam accidentibus.l.j.§. ſed ſciendum. ff. de æd.edict.& diſſonaret.proinde ſi corpus per ſe inſpicies,quid homo diſtabit à brutis?ſi animum,quid à dijs?nihil omnino.Cicero primo Officiorũ:Duplex eſt uis animorum atque naturæ: una pars in appetitu poſita eſt, quæ eſt ὁρμὴ Græcè,quæ hominem huc & illuc rapit:altera in ratione,quæ docet & explanat,quid faciendum,fugiendum'ue ſit.

2 † Ducamus primũ ius naturale, quod quidem à Doctoribus prætermiſſum eſt,à parte nobiliore ipſius hominis,quæ cum deo communis eſt:& appellemus idipſum ęquum & bonum cum Paulo in l. pen. ff.de iuſt.& iur.id eſt,meram æquitatem.l.j.ff.eo.quæ etiam ratio uocabitur.l.cùm ratio.ff.de bon.damnat. quæ non differt à lege Euangelica,ſi excipias ſacramenta.ca.non eſt. §.j.vj.diſt.gloſ.ibi.& vij.diſtinc. can. qui iure.hinc eſt illud:Non facias alijs,quod tibi fieri non uis.can. j.j. diſtinct. quam ſententiam adeo dilexit Alexander Seuerus imperator,ut de illo ſcribit Lampridius,ut & in palatio,& in publicis operibus præſcribi iuberet.Hoc ius,quam rationem ſeu æquitatem uocamus,leges omnes tẽperat & modificatur. l.ij.§. item Varus.ff.de aqu. pluu.arc. ex eo ſunt: nihil magis eſſe conueniens naturæ,quàm pacta ſeruare.l.j.ff.de pact.& minorum defenſio.l.j.ff.de minor. & benemereri de parẽtibus.l.uenia.c.de in ius uoc. & non locupletari cum aliena iactura.l.iure naturæ.ff.de reg.iur.

3 † Secundum ius naturale, quod dixi homini commune cum feris, eiuſmodi eſt,ut neque per ſe æquum, neq; iniquum ſit, ſed inſtinctus quidam naturæ,qui nos ad aliquid præcipuè procliues facit. ex eo deſcendit maris & fœminæ coniugatio,quam nos matrimonium appellamus.hinc liberorum procreatio,hinc educatio. l.j.§. ius naturale. ff. de iuſti.& iur.Cicero j. Officiorum:Commune omnium animãtium eſt,coniunctionis appetitus procreandi cauſa,& cura quædam eorum, quæ procreata ſunt.Grammaticus ille Valla libr. IIII.cap.XLVIII. negat appetitũ coëundi eſſe ius naturale:ſicuti nocendi imbecilliori animali,& ridiculum arbitratur,dicere ius naturale eſſe,quod omnia animalia docuit.ut §.j.Inſtit.de iur.natur.& d.l.j.§.ius naturale.ff.de iuſt. & iur. Cæterum Iuriſconſulti ius accipiunt pro quodam impulſu, & immutabili prouocatione naturæ.quo ſignificatu uſus eſt C.Cotta,in quadam oratione,quæ nunc inter opera Salluſtiana legitur: nam uita & mors iure naturę ſunt,inquit:ut ſine dedecore cum ciuibus,fama & fortu

fortunis integer uiuas, id dono datur, & accipitur. Videto quomodo Cottæ, uita & mors à iure naturali ſunt: nõ quia æqua aut iniqua, ſed quia omnibus præfinita naturaliter. & qui ſibi mortem uult cõſciſcere, ius naturæ uiolat. Auguſtinus lib. de Ciuitate dei I. cap. XVIII. licet iuriſprudentes admiſerint, ut quis ſibi manus inferret, ſi non criminis cõſcientia, ſed tædio uitæ, aut ut fortis uideatur, & mortẽ contemnens, ut Empedocles, Proteus, & plerique alij Philoſophi æquè iactabundi. l. ſiquis filio. §. eius qui. ff. de iniuſt. teſta. qui omnes ius naturale uiolant. tum ius naturale, quod nuncupatur æquum & bonum. quia non patitur ratio, iniuſſu principis uel ducis à ſtatione diſcedere, & manes anticipare. & qui ſibi iniquus eſt, quãtò nequior aliis eſſet futurus? l. fin. §. pen. ff. de bo. eo. qui mort. ſib. conſc. Tum ius naturale commune cum feris uiolat, quæ omnes mortem exhorrent, uitam & dulce ſolis lumen complectuntur. l. hac conſultiſſ. C. qui teſt. fac. poſſ. Virgilius lib. VI.

Proxima deinde tenent mœſti loca, qui ſibi letum
Inſontes peperere manu, lucemq; peroſi,
Proiecere animas. quàm vellent æthere in alto,
Nunc & pauperiem, & duros perferre labores!
Fata obſtant.

id eſt, inquit Seruius, iura naturæ. quia mors talis præmatura præter naturã eſt. Cùm aliàs ſit ſecundũ naturam, ut oſtendit Galenus exemplo pomi maturi cùm legitur ſuo tempore: ſi antè pomum carpſeris, acerbum inuenies. unde idem poëta libr. IIII. Aeneidos de Didone ſe ipſam occidente, amoris impatientia:

Nam quia nec fato, merita nec morte peribat.

† Emerſit tertium ius naturale, quod cum ipſo genere humano proditum eſt. §. ſingulorum. Inſtit. de rer. diuiſ. naturale dictum eſt, quoniã ratione naturali ignota feris, ſeruatur inter homines. l. j. ff. de acqu. rer. dom. non enim feræ norunt contractus, ſeruitutes & bella inuenta à iure gentium. l. ex hoc iure. ff. de iuſt. & iur. §. ius autem gentiũ. Inſtit. de iure natur. neque talia iuri diuino, aut naturali, quod æquum & bonum uocaui, ſine delectu grata & accepta ſunt: ſed aut indifferentia, aut ingrata prorſus. Horatius: 4

Nam propriæ telluris herum natura, nec illum,
Nec me, nec quenquam ſtatuit. nos expulit ille.
Illum aut nequities, aut vafri inſcitia iuris.

Seneca in Octauia:

Deterior ætas eruit ferrum graue,
Aurumq;, ſæuas mox & armauit manus.

Partita fines, regna conſtituit, nouas
Extruxit vrbes.

Atqui iure naturali, id eſt, æquitate ſiue naturæ ductu, omnia erant communia. Can. ius naturale. j. diſtinct. nec licebat ſe inuicem decipere contrahentibus. l. iure naturæ. ff. de reg. iur. iure gentium, quod eſt ius naturale tertiũ, licet. l. in cauſæ. §. fin. ff. de minorib. inde fit, ut propter æquitatem ſeruãdam, ad ius illud communionis ſanctum & præcipuũ regrediamur. Cano. dilectiſsimis. xij. q. j. denique, inquit ibi Clemens, quidam ſapientiſsimus Græcorum ait, amicorum eſſe communia omnia. Platonem intelligit, qui lib. v. de Legibus, probat illud ſummoperè in republ. ἔστι κοινὰ τὰ φίλων. Idem Plato felicẽ putauit reipu. ſtatum, in qua non audirentur hæc uerba, Meum, Tuum, Suum, quæ dominium inferunt. l. ſolum. ff. de rei uend. & quæ iure gentium comparata ſunt. de quo Cicero primo Tuſcula. quæſtionum. ius gentium ſiue hominum eſt in humani generis ſocietate. & mox: omni in re conſenſio hominum lex naturæ putanda eſt. Sed & hoc ius gẽtium, & ſecundum ius naturale, cuius feræ ſunt participes, iuri potiſsimo naturali ancillantur, & ei obſequuntur per omnia. neq; enim dare operam liberis debemus ſi æquitas reſiſtat, puta cum Veſtali, cum cognata, ſed uaga libido rationis freno regitur.

OBSERVATA IN XXXVIII. DIALOGVM.

1 *Argento omni legato, non eſt legata pecunia, contra Ciceronem.*
2 *Electrum quid eſt, & æs Corinthium.*
3 *An æs ab auro ſeparetur, & an communicetur.*
4 *Regulæ, de miſtione materiæ duorum.*

Interlocutores.

VALENS, CALLIDEMVS.

TOTA de iure naturali diſputatio, ab intimis philoſophiæ repetenda eſt. nugabũtur hi, qui Doctorum interpretationes in his iuris initijs imitabuntur: qui ſuperba quadam negligentia, bonos autores deſpicere, quàm intelligere maluerint. ſicuti è contrario decipientur, qui cùm ſe totos ad ſtylum Ciceronianum effinxerint, ſe triduo Iuriſconſultos fore ſperant: cùm cõſtet ipſum Ciceronẽ, uix ſummis, ut aiunt, digitis, ius ciuile attigiſſe. CALL. Audiſtis blaſphemiam? proh Iupiter, deûm atque hominum imploro fidem, niſi Cicero ſummus iuriſconſultus fuit, quater etiam in iure à legumlatoribus citatus pro teſte luculentiſsimo, & ſine cõtrouerſia facundiſsimo. l. Cicero. ff. de pœnis l. ij. ff. de orig. iur. §. poſt hos quoque. l. Fulcinius. §. latitare. ff. quib. ex

cauſ.

cauſ.in poſſ.l.littus.ff.de uerb.ſign.is ipſe eſt Tullius,qui Topica ſcripſit ad Trebatium grauiſsimum iuriſconſultum, in quibus bonam partem iuris ciuilis coëgiſſe uidetur. VAL. Non puto † Trebatium I ſine riſu legiſſe illud, quod in Topicis,in loco à genere, ſcripſit Cicero: ſic uidelicet ſumi argumentum: quoniam argentum omne legatum eſt mulieri, non poteſt ei pecunia, quæ numerata domi relicta eſt,non eſſe legata.quia, inquit, forma à genere, quoad ſuum nomen retinet,nunquam ſeiungitur. numerata autē pecunia nomen argenti retinet, legata igitur uidetur. Hæc Cicero. Ius ciuile contrarium cantat,l.cùm aurum.ff.de aur.& arg.leg.cùm aurū, inquit, uel argentum legatum eſt, quicquid auri argentiq; relictum eſt, legato continetur: ſiue factum ſiue infectum ſit, pecuniam autem ſignatam placet eo legato non contineri.& cum ſigno uniuerſali præpoſito.l.quintus.§.j. ff. de aur.& arg.ubi, cui argentum omne legatum eſt, nummi non cedunt.Ratio ſubiungitur, non enim quiſquam argenti numero nummos computat.Vlpianus, ut uides, uoluntatem defuncti expendit, & loquendi morem.l.ſi ſeruus plurium.§.fi.ff.de leg.j.Cicero totus pendet ex Rhetorum regulis.nam pecunia conſultò ſeparatur ab argento, quia in ea formam & quantitatem potius quàm materiam ipſam inſpicimus.l.j.ff.de cont.empt.& uſus eam ab argento ſeparat, etſi argentea ſit,ut l.ſi cui.§.lanæ.ff.de leg.iij.

Hodie uideo, uſum obtinuiſſe uocandi argentum, etiam omnem pecuniam, quanuis auream, ne ſe poſsit per hunc morem defendere Cicero, qui argenteam duntaxat uenire argenti nomine uoluit: imò & antiquos ſic uſos fuiſſe comperi.Terentius in Phormione:

Quid faciam? unde ego nunc tam ſubitò argentum inueniam miſer?

Et paulo pòſt:

*Quantum opus eſt tibi argenti?loquere.*P.*Solæ triginta minæ.*

Et Græca comœdia:

Τ' ἀργύρειόν ἐστιν αἷμα καὶ ψυχὴ βροτοῖς. id eſt,

Argentum eſt ſanguis & anima mortalibus.

Ergo intentiſsimi morem loquendi ſequamur. l. Labeo. ff. de ſupell. leg.l.ſemper.ff.de reg.iur.& omni argento legato, qualis nunc eſt loquendi uſus, non argentum ſignatum ſolum, ſed etiam aurum & æs legatario cōcedamus,niſi aliter ex uerbis teſtatoris elici, & ex uoluntate coniici poſſet. Hoc modo antiquitus æris appellatione ueniebat omnimoda pecunia.l.etiam.ff.de uerb.ſign.propter antiquum honorem metalli. Lucretius:

Nam fuit in pretio magis æs,aurumq; iacebat,
Nunc iacet æs,aurum in ſummum peruenit honorem.
Sic uoluenda ætas commutat nomina rerum.

Quantum uerò rei cuiuſque appellationi inſeruire debeamus, argumento eſt, quòd ſi quis habeat aurum cum argẽto miſtum, & aurum leget, facienda ſit differentia, ut ſi quidem hoc miſturæ ſolitus ſit appellare aurum, auri legato accedat: ſi uerò aliter appellet de more,
2 †puta electrum, quod eſt aurum cum argẽto confuſum. l. adeo. §. uoluntas. ff. de acquir. rer. dom. tunc auri nomine non cenſebitur legatũ. l. iiij. ff. de legat. j. Videbatur primo impetu ſecus iudicandum, cùm in electro quinta tantum pars argenti ſit, reliquo aurũ exiſtente, ſecundum Plinium lib. xxxiii. & ſic potiori cedere debuiſſe, l. quæritur. de ſtat. hom. ſed rationi congruit electrũ ab auro diſtinctum eſſe, inſpecto nomine, & conſequenter uoluntate teſtantis. d. l. iiij. ff. de leg. j. Idem reſponderem, auro legato non uenire æs Corinthium. de quo in l. hæres. §. pe. ff. de leg. iij. quod fit ex ære auroq; miſtis. eo quòd æris,
3 non auri nomen retinet. †Aes cum auro ſemel miſtum diduci non poſſe noſtra ætas putauit. l. idem Pomponius. §. ſed ſi plumbum. ff. de rei uendic. & ideo communicabatur, ut ibi ſcribitur. hodie autẽ cùm aurifices aqua, quam Alciatus Chryſulcam uocat, æs ab auro ſeparẽt, non communicaretur, ſed diduceretur, & ſuum cuique redderetur, ut plumbum cum argento miſtum. d. §. ſed ſi plumbum. uel ſi æs cum argento. l. lacus. §. ſi ex ære. ff. de acquir. rer. dom. ubi Accurſ. putauit d. §. ſed ſi plumbum. refragari, non intelligens olim aurũ ab ære fuiſſe
4 inſeparabile, non argentum ab ære, nec plumbum etiam. †Regulæ in communicationis tractatu tales fiant: ſi materia aliena cum mea miſta ſit, mea opera, atque bona fide, ſi talis materia ſeparari poterat, ſua cuiq; domino reddebatur. d. §. ſed ſi plumbum. & d. l. lacus. §. ſi ex ære. ff. de acquir. rer. dom. Si aliena materia meæ miſta eſſet, mea opera, & bona fide, ſi materia utraque quidem manebat, ſed in priſtinum deduci non poterat, communicabatur, ut æs cum auro. d. §. ſed ſi plumbum. uerſic. ſed ſi diduci. quæ regula, his diebus, nihil profutura eſt: cùm, ut dixi, perinde æs ab auro ſeparetur. Si miſtæ ſunt duorum dominorum materiæ inſeparabiles, & quæ priſtinã formam nequeant recipere, ut uinum cum melle, tunc miſcentis efficiuntur. d. l. idem Pomponius. §. j. ff. de rei uend. ſuperiores regulæ ita quidem ſe habent. ſed ſi uterque dominus confuſioni atque miſtioni conſentiat, ſemper ſit communicatio. l. adeo. §. uoluntas. ff. de acquiren. rer. dom. Argento ſignato legato, uenit pecunia, ut Philippi, inquit Vlpian. l. quintus. §. ſi autem. ff. de aur. & arg. Philippi, fuere nummi effigie & nota Philippi regis percuſſi. Horatius:

Rettulit acceptos regale numiſma Philippos.

Non omitto, quòd ibi Vlpianus ait, numiſmata omnia uenire in id legatum ſignatæ pecuniæ, innuens ea numiſmata, quæ de uſu pecuniæ

numer

numeratæ non ſunt, propter antiquitatē pretioſiora.l.numiſmatum. ff.de uſufr.

OBSERVATA IN XXXIX. DIALOGVM.

1 *Cicero in loco à contrarijs defecit.*
2 *Bonorum omnium uſufr.legato,ueniunt res,quæ uſu conſumuntur.*
3 *Vſus & abuſus an ſint contraria.*
4 *An mulier nubens omnia bona in dotem conferat.*
5 *Explicatio l.lex quæ.j.reſp.C.de admi.tut.*
6 *Si mulier centum uiro numerat,in dubio ſunt nomine dotis.*

Interlocutores.

FLORENTINVS, LABEO.

VEREOR, ne ſi res amplius in certamē ueniat,ne rhetores deditionem moliantur.uiæ incognitæ cladis fuere initium.diſerti erant, nō periti iuris. †inde eſt eiuſdem 1
M.Tullij lapſus in libris Topicorum, in loco à contrariis: Vſufructu, inquit, legato bonorū omnium, legatarius nō utetur cellis uinariis & oleariis plenis relictis.quia uſus, non abuſus relictus eſt. Sed tutius eſt,†omnium bonorum uſufructu le- 2
gato,& uini & olei & omniū denique rerum, quæ uſu conſumuntur, uſumfructum legatum eſſe.Primò quia ſub omnium bonorum legato, omnis ſubſtantiæ uſum amplectimur.l.quoties.§.fi.ff.de uſufruct. Secundò,quia rebus uſu conſumptilibus utimur,& fruimur,præſtita cautione.l.j.& l.ſi lanæ.ff.de uſufr.ea.rer. Item probatur in l.uxori meæ.ff.de uſufr.leg. †Præterea,cùm penitus conſidero,exemplum 3
M.Tullij non planè reſpondet loco à contrariis:quia,qui habet uſum bonorū,& utendo quaſdam res conſumit,nihil facit uſui contrarium, ſed aliquid plus uſu facit. ſicut qui nimium diligit, nihil facit amori contrarium,qui nimium religioſus eſt,nimium excedit,& in uitium tendit.cùm tamen nihil tale, contrarium religioni uideri poſsit. non magis quàm qui dat centū nummos, cùm quinquaginta tantummodo debeat. LAB. Abundè poterat uideri reprehenſus Cicero, cùm boni uenatoris ſit,in uaſta ſylua,ſi non omnes feras,aliquas tamen cepiſſe. ſed non poſſum temperare, quin reprehendam illum locum, quem in Topicis lib.ij.idem ab effectis ducit. †Cùm,inquit,mulier, 4
quæ in manū uiri conuenit,omnia bona dotis nomine uiri facit.quod fuit Ariſtotelis,ut gloſſ.in l.mulier bona. ff. de iur.dot.lex,inquit ibi Accurſ.hoc non dicit. & profectò æquitas locum hunc non admittit, cùm enim matrimonium facile ſine dote ſit.l.quòd ſi nulla.ff.de relig. & ſumpt.nam pudicitia,forma liberalis,& mores ingenui,dos eſt ampliſsima.

pliſsima.& qui locupletem uxorem ducit, non tam ducit, quàm nu-
bit uxori. Secundò facit l.multa.C.de iure dotium.ubi nulla fœmi-
na prohibetur omnia ſua in dotem dare.ergo niſi expreſſe dederit in
dotem, dotis non erunt omnia: ſed παράφερνα. l. ſi ego. §. dotis.ff.de
iur.dot. Tertiò iuuerit l.ſi ex cauſa.§.in dotis.ff.de minor.xxv.ann.
ubi in dotis modo & quantitate mulieri ſuccurritur, ſi totũ patrimo-
nium in dotem dederit, uel ſi ultra uires patrimonij. puta, quia infi-
mæ ſortis uiro magnam dotem conceſsit. l. quæro. ff. de iur.dot.quia
pro conditione uiri dos metienda eſt.Quòd ſi omnia bona indiſtinctè
darentur,iſta non eſſent expẽdenda,ſed promiſcuè obtineret,& quæ-
cunque doti eſſent. Probo amplius: Certum eſt, quòd non uidetur
decepta minor quæ communi maioris iure uſa eſt.l.fin.C.de in integ.
reſt.quare ſi maiores,cùm nubunt,omnia dotis faciũt, quid cauſabun-
tur minores,quæ eodem iure communi uſæ ſunt? nihil. & tamen re-
ſtitui ſolent.d.§.in dotis. & l. lex quæ.j.reſp.C.de adm.tut. Quartò
facit l.cùm quis.§.ſi in ea.ff.de cond.ind.qui §.molli limite huc acce-
dit, & opem noſtræ opinioni confert. An autem minor mulier do-
tari poſsit ſine decreto, quæritur.Bart.in quadã quæſtione, incipien-
te,mulier habens.niſi male memini,non poſſe,reſpondet.uideat otio-
ſus à ſeriis qualiter ibi hoc dubium in partes mille ſubſecat,& decipi-
tur.nam l.quæro.ff.de iure dotium.dotari mulierem ſolius curatoris
arbitrio ingerit. Adde, quòd mulier minor læſa in dotis modo, re-
ſtituitur.l.ſi ex cauſa.§.in dotis.ff.de mino.quòd ſi abſque decreto ne-
quiret dotari, non eſſet nobis uſui reſtitutio, cùm iam actus nullus
5 eſſet.l.ij.C.de præd.mi. † nec obſtabit l.lex quæ tutores.C.de admin.
tut.in uerſic.præcipimus. ubi dotis cauſa, ſine decreto, bona non alie-
nantur.Reſpondeo,ibi non agi de dotanda minore,ſed magis de con-
ferenda dote in ſororem minoris, ut l.cùm plures.§.fi. ff. eod.quia ex
liberalitate hoc fieri poteſt,uel aliter,ex debito.& ſic illa l.lex quæ.C.
de admin.tut.meo iudicio,intelligenda eſt.

Quòd diximus mulierem,cùm nubit,non cenſeri tacitè omnia ſua
dotem feciſſe, limitatur à Bart.in d.quæſt.ſi ſecũdò nubat, tunc enim
cenſetur eandem dotem in ſecũdum uirum ferre, quam in priore ha-
buit.ſed iura,quæ adducit,nihil huiuſmodi probant.quia l.diuus.& l.
ſi ſerua. ff. de iure dot.l.cùm maritus.§.Titius. ff. de pact.dot.l.pen.§.
uxor.ff.ſol.mat.loquuntur,quando ſecundum matrimoniũ eſt redin-
tegratio prioris cum eodem uiro,nõ cum alio,qui forſitan erit obſcu-
rior præcedente,& tanta dote indignior.l.quæro.ff.de iur.dot. Illud
6 certum eſt,quòd†ſi mulier dixerit uiro,cùm nuptura eſt:do tibi cen-
tum nomine dotis, in dubiis, dediſſe intelligetur. l. quod autem.ff.de
iur.dot. Vxores in duplici differẽtia ueteribus fuiſſe,teſtis eſt Boëtius

in

in Topicis lib.II.& A.Gellius lib.noctium Atticarũ XVIII.cap.VI.

OBSERVATA IN XL. DIALOGVM.

1 *Locus à coniugatis non eſt ſemper neceſſarius,aduerſus Cic.& Quintil.*

2 *Deducta,à coniugatis differunt.*

3 *An differant,ſi quis leget fundum inſtructum,vel,fundum & inſtrumentum,vel,fundum cum inſtrumento.*

4 *Intellectus l.ſi cui.ff.de fund.inſtr.*

Interlocutores.

LABEO, PAVLVS.

SED redeo ad M.Tulliũ, & ad locum,quem ipſe ducit à coniugatis.quem Quintilianus lib.v.cap.x. neceſſariũ eſſe & irrefragabilem exiſtimauit.†His,inquit,adijcere 1
ridiculum putarem, niſi Cicero uteretur, quod cõiugatum uocant:ut eos, qui iuſtam rem faciant, iuſtè facere. quod certè nõ eget probatione. quod compaſcuum eſt,compaſcere licet. eſt autem ager compaſcuus, ut obiter dicam, in quem ciues pecus paſcendum ducunt communiter & impunè.l.teſtatrix.§.fin.ff.ſi ſeru. uen. Aſpicite ſocij, qua fiducia principes eloquentiæ locum à coniugatis uerißimum eſſe prædicent, cùm ferè in multis falſus deprehendatur.ut ecce,aliquis poßidet,& non eſt in poſſeßione,l.ſiquis ante.ff. de acq.poſſ.ſanè poßidere & in poſſeßione eſſe,coniugata ſunt. Item peculium dicitur deducto ære, quod domino debetur.l. peculium.ff. de pecul. peculiaris merx aliter dicitur,l.j.§. peculiarem.ff. de tribut.

Adde,quòd ſpeciem mutuari dicimus.l. item legato.ff. de leg.iij.l. quęſitum.§.ſiquis eodem.ff.de fund.inſt. mutuum non item.l.mutuũ. ff.ſi cert.pet. Furtum fit,& res furtiua non eſt.l.ſequitur.§.ſi rem.de uſucap.ædificatur in l.pe.ff.de uſufr. & tamen ædificiũ non eſt.l.uſufructuarius.ff.eod. Aliud eſt legare penum urbanam, aliud penum quæ in urbe eſt.l.nam quod.§.fi.ff.de pen.leg.Armenta gregatim paſcuntur,& greges non ſunt.l.j.§.fi.ff.de rei uend.† In ijs etiam,quæ ut 2
deducens & deductum ſe habent, & coniugata propriè non ſunt, minus urgens eſt argumentũ. ut pecudes errare poſſunt,errones dici non poſſunt.fugiunt,non ſunt fugitiuæ.l.Labeo.in fi.ff.de ædil.edict. malus,& malitia quæ ſignificat dolum. l.j.ff. de dol. PAVL.† Adiun- 3
gam aliquid planè ſerium,in quo tu obtinere putaſti locum à coniugatis, ego uerò non putaui in l. ſi cui. ff. de fund.inſtruct. Cum in libris πιθανῶν nihil differre duxiſti, ſiquis leget fundũ cum inſtrumento, uel fundum & inſtrumentum,uel fundum inſtructũ.ego in d.l. ſi cui. contrà reſpondi,& argumentum à coniungatis non procedere oſtẽdi:

ſed differre hæc inter ſe. nam ſiquis leget fundum cum inſtrumento, & fundum alienet, inſtrumentum non debetur quaſi ademptum: ex cæteris, inquam, poterit inſtrumentum eſſe legatum. LAB. Pro me ſtat Iuſtinianus in §. ſiquis ancillas. Inſtit. de legat. ubi ſi fundus inſtructus uel fundus cum inſtrumento legatus fuerit, utrobique, fundo poſtea alienato, inſtrumenti legatum extinguitur. tu autem in d. l. ſi cui. in cæteris poterit, ais, inſtrumentum eſſe legatum, id eſt, uerè erit legatum. ut l. j. ff. de inſtitor. poteſt eſſe, id eſt, uerè eſt. & ſic innuis, quòd tam in illo legato, fundum inſtructum, quàm in illo, fundum & inſtrumentum lego, fundo alienato, non adimitur inſtrumentum, nec potes Iuſtinianum effugere. PAVL. Imò uerò non obſtat d. §. ſiquis ancillas. quia nec ego in l. ſi cui. puto differre hæc legata inter ſe: lego fundum cum inſtrumẽto, uel fundum inſtructum: ſed hæc differre arbitror: lego fundum cum inſtrumento, & lego fundum & inſtrumentum, de quo nihil Iuſtinianus in d. §. ſiquis ancillas. Inſtit. de legat. idcirco quod dicitur in l. ſi cui. ff. de fund. inſt. ex cæteris poterit
4 eſſe legatum. † ſic explico, pro eo quod eſt, ex uno ex cæteris: puta, fundum & inſtrumentum lego. quia in hoc deficit argumentum à coniugatis. nam alienato fundo nihilominus debetur inſtrumẽtum propter euidentiorem expreſsionem, quæ non eſt in ſuperioribus. ſic in l. j. uerſic. quod in his. ff. de rer. perm. ubi in cõtractibus nominatis ſolum receptum eſt ut conſenſu cõſtituant obligationem, id eſt, in quibuſdam nominatis, nõ in mutuo, depoſito, commodato, ubi Accurſius, ſcribit, quòd qui dicit, in uineis Bononiæ naſci bonum uinũ, ſatis uerè loquitur, ſi in quibuſdam naſcatur bonum. l. nam quem. ff. de uerb. ſignific.

Accurſius in l. ij. C. de uerb. ſignifi. alio pacto diſsidium l. ſi cui. cum §. ſiquis ancillas. componere tentauit, dicens, in legato fundi inſtructi, ac fundi & inſtrumenti, alienato fundo ademptum eſſe inſtrumẽtum ipſius fundi nõ patrisfa. d. l. ſi cui. in fi. ſtertit, & ſomniat. nam ſi inſtrumẽtum fundi adimitur, multò magis patrisfam. quod non accedit, niſi largiſsima interpretatione. l. quæſitum. §. ſed ſi fundus. ff. de fund. inſt. quia inſtrumentum patrisfamil. æquè fundo affectum eſt. l. ij. C. de uerb. ſignif. Oſtendimus utcunq; diligenter, ueſtrum ſit iudicium, duo legata, fundum cum inſtrumento lego, & fundum inſtructum lego, diſcrepare ab illo, fundum & inſtrumẽtum. Nunc demonſtremus diſsidere inter ſe, in alio, legatum fundi inſtructi, à legato fundi cum inſtrumento. quia in illo longe plura comprehenduntur. l. quæſitum. §. ſed ſi fundus. ff. de fund. inſtr. neq; obſtat d. §. ſiquis ancillas. Inſtit. de legat. quia ibi agitur de reuocatione inſtrumenti, unà cum fundo, non autẽ an plus minuſ'ue cõprehendatur. Hactenus dixerim iſta, in quibus à me reprehẽſus es, non ut laudi mihi eſſet ſummi uiri reprehenſio,

ſio,ſed ut poſteritati conſulerem.quo,niſi fallor,animo tu Ciceronē & Quintili.ſuperius reprehendiſti,& à me poſtmodum adiutus es.Miſſionem ipſe à diſputatione poſtulo,alius mihi ſuffectus eſt, dum ego laxamentum accipiam.

OBSERVATA IN XLI. DIALOGVM.

1 *Intereſſe an Latinè dictum,& an aliquo iure inuentum.*
2 *Intereſſe ſiue cum affirmatione,ſiue cum negatione idem ſignificat.*
3 *Intereſſe largè & ſtrictè ſumitur.*
4 *Intereſſe definitio.*
5 *Intereſſe,an ſit damnum,an æſtimatio.*
6 *Intereſſe potius eſt ultra rem,quàm extra rem.*

Interlocutores.

ARCADIVS, SCAEVOLA.

CVM Rhetoribus manus aliquandiu conſeruiſtis, uiciſtis,ex præda habetis manubias:fugêre eorū fortiſsimi: nolite perſequi,nam

Vna ſalus uictis nullam ſperare ſalutem.

Illis etiam ultro ignoſcendum eſt, qui in re tam difficili,quàm eſt iuris ciuilis ſcientia, defecerunt. equidem opinor, quòd ſi quidem nunc reuiuiſceret M.Tullius,non magis l.unic.C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt. intelligeret quàm Thebanam Sphingem. SCAEV.Quid ſi ſe Iuſtinianus non intellexerit? ARC.Hoc magis eſt, ne ſe intellexerit. ſed diſsimulandum eſt,ne uideamur,gigantum more,cum dijs certamen ſuſcipere. Multi, qui uerboſos magis quàm doctos commentarios in d.l.unic. ſcripſere, quæritant, quo iure inuentum ſit intereſſe.† Vtar autem hac uoce,intereſſe,pro eo quod cuiuſ- 1
que intereſt.ut in Satyra:

—Et noſtrum iſtud uiuere triſte *Aſpexi.*

Infinito uerbo utitur pro appellatione, ut notat Quintilian. libr. IX. cap.III.noſtram enim,inquit,uitam uult intelligi. l.crimen. C.ad leg. Iul.de ui pub. In propoſito, quidam intereſſe uolunt eſſe à iure naturali uel gentium,quidam à ciuili . & hi ferè quid ſit ius naturale, quid ciuile neſciunt.Sanè intereſſe à nullo iure inductum eſt,cùm ſit iactura quam facit aliquis propter alterius moram,ſed omnia iura concurrunt, ut is qui in cauſa fuit,ut creditoris intereſſet,illud intereſſe luat. tum naturale, quia æquum eſt cum alterius damno nil facere. l. iure naturæ. ff. de regu.iur. tum ciuile quod metas intereſſe præfixit. l. unic.C.de ſent.quæ pro eo quod. & tota res in æquiſsimi iudicis arbitrio plerunq; ſita eſt,ut diſquirat cuius culpa intereſſe emerſerit. l. iij.

§.fin.ff.de eo quod cert.loc. In ſummam,tale eſt quærere quo iure inuentum ſit intereſſe,rectè loquentibus, quale quærere quo iure furtũ aut inceſtus inuenta ſint.id eſt,quo iure inductum ſit ut puniantur. ut l.fi.ff.de condic.ſine cauſ.ubi iure gentium inceſtus committitur,non quòd ius gentium inceſtum inducat, ſed quòd commiſſum eſſe oſtendat,& ulciſcatur.

2 †Intereſſe,uerbum,duobus modis collocant Iuriſconſulti, idq; indifferenter affirmatiuè ſcilicet aut negatiuè, & utroq; modo (quod magis mireris) idem ſignificat.& qui dicit intereſſet reipub. mulieres dotari,id ſibi uult quod,qui dicit intereſſe reip. mulieres non dotari.quia uerba prout ſubiectus locus poſtulat,explicantur. l.ſi uno.ff.locat. Perſequamur ſingulatim rem ipſam.Intereſſe affirmatiue interdum utile eſt ſignificat,ut intereſt dotes mulieribus conſeruari.l.j.ff.ſolut.matr.l.& in totũ.ff.de impenſ.in reb.dotal.l.j.§. hæc uerba.ff.ne uis fiat ei,qui in poſſ. Interdum etiam affirmatiuè idem eſt intereſſe,quod damno eſſe propter utilitatem amiſſam.l. Iulianus. §.fi.ff. ad exhib. ut intereſt mea frumentum ſolui potius quàm pecuniam.id eſt,damno affectus ſum.l.ſed addes.§.ſi dominus.ff.locati. Secundo modo, ſequente negatione intereſſe itidem dupliciter capitur, uel pro utile eſt:ut, intereſt noſtra liberorum noſtrorum animum nõ corrumpi.l.ut tantum.§.de filio.ff.de ſeruo corr.tolle negationẽ,idem dices effectu & l.loci.§.j.ff.ſi ſeru.uend.l.eum qui.§.fi.ff.de furt. Vel ſequente negatione,pro dãno eſſe uſurpatur crebrius. ut intereſt mea quia pactum non ſeruaſti.ſic in l.j.ff.de act.empt.ubi intereſt,ſi res uendita non tradatur.l.ex hoc.§.fi.ff. de eo per quem fac.erit. exemplorũ plena ſunt omnia. uideat qui cum Doctoribus uacillare molliter noluerit in expoſitione intereſſe.

3 Animaduertendum eſt †intereſſe duobus modis in iure accipi,plenè ſeu largè,itemq; ſtrictè. largè, omnem rem de qua agitur complectitur paſsis manibus, hoc eſt, non modò illatum damnum,ſed etiam rem ipſam principalem,qua de agitur.l. liberũ.ff.de relig.& ſumpt.l.ſeruus.§.ſi ſciens.ff. de act.empt.l. arbitrio. ff.de dolo.l.ſi quis ab alio.ff.de re iudic. quia ſi fundum debes ex ſtipulatione,nec ſoluis,& damnum illatum ratione moræ,& fundũ ipſum, uocabo intereſſe,nimirum diffuſè ac plenius. Nec mihi arridet Alciati opinio exiſtimantis, non aliàs intereſſe rem ipſam principalem complecti, quàm ſi coniuncta ſit cum damno emergẽte, uel lucro ceſſante:quia diuerſum patet in l.fi.§.fi.de eo per quẽ fac.ff.& l.ſi quis ab alio.ff.de re iud. Strictè & propriè,intereſſe ſumitur pro dãno quod obtingit præter id quod principaliter petitur. l.j.ff. de act. empt. l. in furti.ff.de furt.l.unic. C.de ſentent. quæ pro eo quod inter.l.hæc uerba

4 quanti.ff.de uerb. ſig.l.facienda.ff.arb.furt. caeſ.† Definitio intereſſe à Iuriſconſ.ut dicunt,tradita eſt in l.ſi commiſſa.ff.rem rat.hab. ubi demonſtr

monſtratur ipſum intereſſe damnum eſſe emergens, uel lucrum ceſſans. Tametſi Iuriſconſultus ibi nō determinet an largè intereſſe definiat, an propriè: prout nos intereſſe ipſius proprij definitionem exigimus. quæ in hunc modum erit: Intereſſe eſt damnum obueniens, uel lucrum ceſſans ultra rem ipſam de qua præcipuè agitur. hæc definitio probatur in l. apud Iulianum. ff. ad ſenatuſc. Trebell. ibi: ſed etſi quid ſua intereſſe dicet, non cogetur adire, niſi ei damnū uel lucrum à fideicommiſſario ſarciatur. †Quod dico eſſe damnum uel lucrum, 5
ut & Accurſ. in d. l. unic. pleriſque non ſatiſfacit: quibus intereſſe non eſt damnū, ſed damni æſtimatio. ut l. facienda. ff. arb. furt. cæſ. l. in hoc. ff. de ſeru. cor. & d. l. unic. de ſentent. quæ pro eo. ubi index ei qui petit intereſſe, debet reddere damnum quod uerè oſtenditur. quotuſquiſq; uerò credat iudicem damnum reddere, non damni æſtimationem? ut l. ſed & partus. §. fi. ff. de eo quod met. quid aliud, per Iouem, ſibi uoluit Vlpian. in l. j. ff. de act. empt? qui expreſsè exponit, id quod intereſt, hoc eſt quanti rem habere emptoris intereſt. ne quis temere ſuſpicaretur quenquam damnum illatum petere, non damni æſtimationem. Vti habetur in l. inter hæc. ff. de uerb. ſign. Ex his ſequitur, tutiſsimam eſſe hanc definitionem: Intereſſe eſt damnum. quia licet intereſſe ſit æſtimatio damni, in definitione damnum pro damni æſtimatione capito. ſicut Iuriſconſultorum optimi quiq; faciunt. ſin uerò ipſam iacturam intereſſe uis uocare, quid de mea definitione quereris in qua damnum eſt poſitum? Hoc interim dicam, quòd ſi quis admiſerit intereſſe, pro æſtimatione, non errabit, inſpecta ui potius quàm ſono uerborum, ut. l. j. ff. de act. empt. argumento ſit quòd uoce ſolum inſpecta, bon. poſſeſsio, & actio, actum poſsidendi & agendi deſignant. ſed l. iij. §. bonorum. ff. de bon. poſſ. & §. j. Inſtit. de act. dicūtur iura. Neque obeſt, quòd intereſſe aliquod eſt, quod non æſtimatur. l. j. ff. ſolut. mat. §. fi. Inſt. de his qui ſunt ſui uel. Imò æſtimatur: ſed ſi intereſſe, ſiue damnum uel utilitas eſt infinita, æſtimationem etiam habebit infinitam & uagam, ut ecce intereſt reip. mulieres dotatas eſſe. d. l. j. ſol. matr. ſic etiam infinita priuilegia prope in dotis gratiam mulieribus conceſſa ſunt, ut l. unic. cum §§. C. de rei uxo. act.

Dixi in definitione: uel lucrū ceſſans, quoniam perinde habetur lucri deſinētis ratio in eo quod intereſt, ac damni: & ſæpe utilitas omiſſa damnum appellatur. l. cùm prætor. ff. de uerb. ſign. facit l. unic. in fi. de ſent. quæ pro. l. nō utiq;. §. fi. ff. de eo quod cert. loc. SCAEV. Nouiſsima definitionis ſunt: † ultra rem de qua præcipuè agitur. ut, niſi 6
coniectura fallor, oſtenderes intereſſe diſcretū & ſeiunctum à re principali & propriū, ut d. l. unic. de ſent. quæ. ultra rem dixiſti, ne, ſi extra rem diceres, ut multi ſolent, fallereris. non quia intereſſe plerunq;

extra rem non ſit,ſed quòd alicubi non extra rem inuenitur,imò frequentius. ut ecce debes mihi pecuniam, centum fortè. Interfuit mea propter tuam moram,ex quo habes præſtare denarios tres : & ſic debes tredecim. certè hoc intereſſe, eſt ultra ſortem, non extra. ſicut & cùm debes frumentum,nec ſoluis ſtato die,creuit æſtimatio.certè hoc intereſſe eſt ultra rem, non extra rem ſeparatim. extra enim ſeparationem ſignificat.l.fluminum.§. uitium.ff.de damn.infect.l.j.§.in flumine.ff.de flum. Vltra,dicitur quod plus eſt.ideo in definitione intereſſe poſuiſti,Iuriſconſ.ſecutus in l.j. ff. de in lit.iur.ubi intereſſe eſt ultra rem, & quaſi maior rei æſtimatio. quippe cùm principalis rei æſtimatio & intereſſe,ut auctum & augmentum differant,& ut plus & minus.l.iij.§.fi.ff.de eo quod cert.loc.l.datio.§.ſi per.ff.de act.empt. plus autē & minus diuerſam ſpeciem non faciunt.l.fi.ff.de fund.inſtr. Extra præpoſitio ſeiunctū aliquid, natura ſua, ut diximus, ingerit.& ideo Doctores intereſſe quoddam extrinſecum poſuerunt,ut l.inde. ff.ad leg.aquil.nō quòd omne intereſſe ſit extrinſecum. Intrinſecum etiam finxerūt ſibi,quod nos ultra rem appellamus.planè quodcunq; intereſſe,uel quod extrinſecum eſt,ultra rem eſt.

OBSERVATA IN XLII. DIALOGVM.

1 *Certi caſus qui ſint.*
2 *Bartoli & aliorum de caſibus certis opinio refellitur.*
3 *Quantitas quot modis accipitur.*
4 *Intellectus l.quiſquis.ff.de leg.iij.*
5 *Intellectus l.unic.de ſent.quæ pro eo quod.*
6 *Certum,in iure uariè accipi.*
7 *Natura contractus quid.*

Interlocutores.

PAPINIANVS, CALLIDEMVS.

TAM longè & latè diffunditur hic tractus intereſſe, ut non ſit enumerare intellectus.l.unic.C.de ſentētiis quæ pro eo quod inter. cùm ſit in omni re illa animorum conditio,ut cuncta à neceſſariis primum orta,uenerint in nimium. CALL. De illa l.unic.ſuccurrit mihi dicere,quod apud Enniū in Medea, nutrix illa flebilis dixiſſe proditur:

Vtinam ne in nemore Pelio,icta ſecuribus
Cæſa cecidiſſet abiegna ad terram trabes:
Ne'ue inde nauis inchoandæ exordium
Cepiſſet.

Rationem ſubiungit:

Nam nunquam hera errans mea domo efferret pedem
Medea, animo ægra, amore ſæuo ſaucia.

Sic ego, utinā non Iuſtinianus legem illam promulgaſſet, unde ſummæ controuerſiæ atque confuſionis fuit exordium. nam nunquam ſic mens hominum in incerto uagaretur. PAP. Quid audio? Iuſtiniano tu obgannis, reus læſæ maieſtatis es. CALL. At ille reus eſt læſæ facilitatis. PAP. Conabor pro uiribus illā l. explanare, ne poſthac aduerſus legiſlatorem inſurgas: ſis attentus. Imperator in d. l. unic. hoc modo arctat petitionem intereſſe quondam nimium uagantem, ſanciens, in omnibus caſibus, qui certam habent quantitatē uel naturam, duplum intereſſe nomine tantùm exigi: in caſibus autem incertis, totum ſubtilitati ſanctiſsimi iudicis æſtimandum relinquit. † Tentemus ſcire, qui caſus habeant certam quantitatē uel naturam, qui certi eſſe dicuntur. Bartoli fuit illa opinio, ut hi caſus certi ſint, qui habent 1
certam quantitatem uel naturā, reſpectu ſui uel adiuncti, ut promiſſio centum aureorum reſpectu proprio certa eſt. res uendita reſpectu adiuncti certa eſt, quia certum eſt pretium cuius contemplatione res tantidem æſtimabitur. † Non laudo Bart. opinionem. quandoqui- 2
dem ſi uendo tibi ædes centum, certum utique eſt pretium: non continuò certus contractus: quia tu emptor agis in me non ad pretium recipiendum, ſed ad ædes conſequendas. l. ſi non donationis. C. de cont. empt. Præterea contrahentibus ſeſe inuicem decipere licet in pretio. l. in cauſæ. §. fi. ff. de mino. XXV. annis. quapropter inſulſum eſt dicere ipſum pretium inſpiciendum eſſe, cùm magis actor rem petat, quam pluris facit quàm pretium. eo enim contraxit ut meliorē conditionem ſuam faceret. l. actionum. uerſic. ex contractu. ff. de actio. nec mihi obiicias l. ſi quis uxori. §. fi. ff. de furt. ubi res tanti eſt, quanti emptorē inuenire poteſt. quia nihil d. §. fi. proficies, cùm ibi dicatur rem tanti eſſe quanti in futurum uendi poteſt, non autē quanti iam uendita eſt. quia non ſequitur, domus uendita eſt quingentis denariis, ergo non plus ualet, aut non minus ualet. l. non idcirco. C. de reſcinden. uend. Auxilio eſt nobis contra Bart. uulgaris l. ſi iactum. ff. de act. empt. ubi quanuis præfinito certo pretio uendita res, incerta eſt.

Longa de diſputatione mea detrahetur oratio, ſi prætermiſsis ſexcentis opinionibus, quibus ſcribentes nonnulli recentiores chartas impediunt uerius quàm implēt, de caſibus certis meam attulero ſententiam, præfatus tamen, uerbum quantitatis plurifariam in iure accipi. †Primò, pro ſumma & numerata pecunia. l. ambitioſa. ff. de decret. ab 3
ord. fac. l. fin. §. ſinautem biennium. C. de iur. dom. impet. Secundò, quantitas diſtinguitur in diſcretam & continuā, quemadmodum tradidit

didit Ariſtoteles. Diſcreta numerum oſtendit, ut duo, tria, quatuor, & deinceps. Continua rei magnitudinẽ & menſuram demonſtrat. & ſic quantitas de ſpecie & corpore intelligitur. l. j. ff. de euict. l. certũ. ff. de confeſſ. l. & an eadem. ff. de except. rei iud. neque abutuntur qui in fundo quantitatem dicunt, ut fruſtra diuerſum putet Alciat. cum in l. ſciendum. de uerb. oblig. certũ ſit, cum quale, quantum'ue ſit norimus. ut aurei decem, fundus Tuſculanus, homo Stichus. ergo de fundo & Sticho quantum dicimus. Cicero. ij. lib. de Diuinatione: Sol'ne maior terra ſit, an tantus quantus uidetur. Pro eadem opinione uulgò adducitur l. quiſquis. ff. de leg. iij. ubi hæres rogatus erat dare quantas ſummas teſtator dictauerit, qui poſtea ſpecies & corpora quædam dictauerat. quo caſu Ariſto reſpondit, corpora deberi: Alciatus arbitratur uerbum, quantus, adiectiuũ, prout adiungitur ad ſpeciem referri poſſe uel ad numeratam quantitatem. ut quanta pecunia, quantus Polyphemus in antro, quantus Achilles. cæterum quantitatẽ per ſe, ad ſpeciem transferri negat, neque aliter probari contendit in d. l. quiſquis. ubi non de quantitate, ſed de quanto agitur. Ego uerò duo obtinere cenſeo aduerſus Alciatum: unum, uerbum quantitatis ſpeciem comprehendere: alterum in l. quiſquis. de leg. iij. neq; de quanto, neque de quantitate dubium ullum extitiſſe. Prius ſatis probatum duco ex d. l. & an eadem. ff. de except. rei iudic. & d. l. certum. de confeſsis. addo etiam quantitatem in eodem loco, tum numerationẽ tum corpus, pro arbitrio, complecti. l qui bonis. ff. de ceſſ. bon. l. lex Iul. ff. ad leg. Iul. rep. ubi lex Iulia cauet, ne quis pro iudicando ullam quantitatem accipiat, nempe pecuniam uel munus in ſpecie quis dubitet?
4 †Redeo ad d. l. quiſquis. ff. de legat. iij. quam turba Doctorum nedum Alciat. non intellexerunt. utpote cùm ibi nulla dubitatio fuerit de quanto uel quantitate, ſed de uerbo, ſumma, cuius appellatione propriè uenit pecunia. l. planè. §. ſi eadem. ff. de leg. j. l. non autem. ff. de rec. arb. & ideo uidebatur in d. l. quiſquis. ſummæ nomine non intelligi corpora. neq; enim ullatenus quæſtio fuit de quanto, quod ſecundum id cui adiungitur uel ſpeciem uel numerationem comprehẽdit. Tandem in d. l. quiſquis. deciditur, uerbum ſummæ, ſpeciebus & corporibus accommodari. non ex ui genuina uerbi, ſed ex manifeſtiſsima defuncti uoluntate: qui cùm dixiſſet quas ſummas dictauero, lego. dictauit poſtmodum corpora. neq; enim, inquit Mætianus, poſt eam præfationem adiecturum res corporales teſtatorem fuiſſe, ſi duntaxat pecuniam numeratam præſtari uoluiſſet. innuẽs ſequi nos oportere teſtantis arbitrium, non proprietatem uocabuli. l. non aliter. ff. de leg. iij. Quartò loco, ut ad ſuperiora regrediar, quantitas, eſt æſtimatio. l. ſi uendidero. j. reſp. ff. de furt. l. fi. uerſicul. & poſtquam. C. de iur.
dom.

dom. impet. ob id, uti reor, quòd quantitate ſiue pecunia omnia æſtimantur.l.propemodum.ff.de uerb.ſig.l.hæc enunciatio.ff.eod. CALL. †Dicam,quod tu forſitan riſu excipies, ad hoc tamen ut rideatur, me ſæpius iuxta poſtremam hanc quantitatis ſignificationẽ,certam quantitatem in l. unic. accepiſſe. hoc eſt, eos contractus certos duxiſſe, qui facilem æſtimationem ſubirent.& magnopere iuuabar,atque nitebar d.l.unic. hoc ferè modo:dicebam cognito uno contrariorum alterum perfacilè cognoſci.§.j.Inſtit.de his qui ſunt ſui. & maximè in tractatu certi uel incerti,ut exprimitur in l.ſciendũ,cum l. ſeq.ff. de uerb.obligat. Quicunque igitur incertos caſus agnouerit,protinus certos ſciet. annuis. incerti autem caſus ſunt, in quibus iudex ſubtiliter indagat, quanti res uerè fuit: quod euidenter æſtimari non poteſt ſine examine ferè ſcrupuloſo d.l. unic. uerſ. in alijs. ergo certi caſus erunt,in quibus rei ipſius facile inibitur æſtimatio. Quocirca d.uerſic. in alijs.ſcriptum eſt: in alijs autem caſibus, qui incerti eſſe uidentur. quaſi pauci ſint, qui certi fieri nequeant per æſtimationem. Certum nanq; uocamus,quod uériſimile eſt.l.ſi filius.ff.de rit.nupt. ſiquidẽ,† certum,uariè capitur.in l.ubi autem.§.Fundi.ff.de uerb.obli. Promiſsio uſuſfructus eſt incerta: in l.cùm hi.§. ſi in ſingulos. ff. de tranſact. uſusfructus certa quãtitas eſt.inde in l.certi.ff.ſi cert.pet. certum petitur ex incerto contractu, cùm tempore petitionis id quod petimus certum eſt. Proinde in l.unic.non anxiè inueſtigare neceſſe eſt,quinam ſint contractus certi,ſecundum l.ubi autem.ff.de uerb.oblig. ſed an cùm petimus,res ipſa certa ſit.

Hunc intellectum in uulgus emiſi rudius fateor & obſcurius, eundem tamen inuidere mihi nonnulli, & Alciati eſſe confinxerunt, ut cùm potentiorem & locupletem uirum mihi oppoſuiſſent tanquam poſſeſſorem antiquiorem,non auderem ego uendicare. protinus ſubſilui, contentus cum tam docto uiro concurriſſe, neq; diſplicuit quòd ille mea,priuſquã ego, dixiſſet. Conueni Alciatum, legi ac relegi,demum multis ſtadijs eum à me diſtare comperi.nam ille ſententiã communem ſequi ſe profitetur,quæ habet,certos caſus eſſe,qui ſui uel adiuncti reſpectu,certi ſunt.hoc ſolummodo adiũgens,quòd cum intereſſe ſit facti,& quæ ſunt facti omnem uim ſitam habeant in probationibus,quærendũ eſſe an poſsit protinus probari uel non.quare in uenditione & locatione cùm de pretio conuentũ ſit,clarum eſt,ſi conuenta non ſeruẽtur, nequaquam minus intereſſe poſſe quàm ſit pretium. & inde hic contractus reſpectu probationis euidentis certus erit. & idem in pacto eundi Romam,ſi promiſſa inuicẽ ſit pecunia. & ſi qua ſimilia,ut Bart. Hæc ille. non uiderunt nebulones quidam, Alciatum nihil penè ſimile habere nobiſcum.ille totam uim certitudinis figit in

facili probatione, nos in æſtimatione. Sanè ſi petam fundũ uel equum, æſtimari facilius poterit quàm probari. præterea ille huiuſmodi facilem probationem eſſe ait in contractibus, quos reſpectiuos uocant. l. ſi iactum retis.ff.de act.empt. & rationes à te ſuperius adductæ Alciatum cum communi confutant. Quid l.j.ff.de act.empt.ubi intereſſe non metimur ſecũdum certum pretium, ſed rei ualorem inſpicimus? ſeminecem Alciati opin.ultra non perſequar. PAPIN. Vſqueadeo ſapis? pape, talem fuiſſe credo Tagetem aruſpicinæ autorem, qui in Hetruria uiſus fuit puerili ſpecie & ſenili prudẽtia. Vnum imminet tuæ interpretationi periculum: quia ſi certam quantitatem pro certa æſtimatione capis, iam pecunia (quod dictu abſurdum eſt, l. ſciendum. ff. de uerb. oblig.) certa non erit, quia ipſa non æſtimatur ſed æſtimatio eſt. Hem quid dixi, imo certa eſt ſemper nummorum æſtimatio. l. nummis. ff. de in lit.iur. & ſeipſos æſtimant, nec mercibus æſtimãtur. l.ſi ita.ff.de fideiuſſ. Quamobrem aliter rurſus oppono: ſi quantitas in d.l.unic. æſtimatio eſt, & ſic tam pecuniam quàm mera corpora comprehendit, cur imperator certam quantitatem uel naturam expreſſit, d.l.unic. naturam ex abundanti & ſuperfluè poſuit? CALL. Perij. PAPIN. Bono ſis animo, non eſt nouum Iuriſconſultos, dico Iuſtiniano diſertiores, uerba multa exprimere, ubi uel uno ſatis eſſet, cauſa facilioris intelligentiæ.l.j.§.ſed ſciendum.ff. de ædil.edict.l. in fraudem. ff.de iur. fiſc. ibi, bona eorum qui in cuſtodia uel uinculis, uel compedibus. ſatis enim uno trium fuiſſet.l.ſuccurritur. ff.ex quib. cauſ.mai. Iuſtinianus non infrequens eſt in hoc locutionis genere.l.fi.C. de iur. emphy.in princip.l.ut perfectius.uerſ.ſed licentia.ff.de annal. except.

7 †Tametſi Imperator, per certam naturam contractus aliquid plus dixiſſe uidetur, quàm per quantitatem. nam natura eſt uis & poteſtas rei cuiuſque.l.cùm emptor.ff.de reſc.uend.l.ij.§.licet.de iuram.calum. C.l.j.C. commu. de legat. ubi eadem natura legatis & fideicommiſsis imponitur.id eſt, idem effectus.l.natura.de uerb.ſignific. Alciatus, naturam pro eo quod de natura contractus uenit, alij longe ineptius naturam ad ſolam ſpeciem retulerunt. miſeret me horum uirorum, & nolim ulterius indignari, ſed poſteritatem admonere quid ſentiat Iuſtinianus in d.l. unic. cùm diſiunctiuè uel certam quantitatem uel naturam nouiſſe ſatis eſſe indicauit. quia qui naturam nouit, qualitatem totius negotij nouit. De quantitate & natura idẽ ferè quod nos, Quintilianus lib. VII. Inſtitutionum, cap. V. Eſt autem, inquit, qualitas alia de ſummo genere: atque ea quidem non ſimplex: nam & qualis cuiuſque rei natura, & quæ forma quæritur, an immortalis anima, an humana ſpecie deus. & de magnitudine ac numero, quantus ſol, & an unus mundus. quæ omnia quidem coniectura colliguntur, quæſtionem

nem tamen habent in eo, qualia ſint. Cum quærit quantus ſol, &, an unus mundus,quantitatem continuam & diſcretam intelligit.

OBSERVATA IN XLIII. DIALOGVM.

1 *An alij ſint caſus certi præter contractus.*
2 *Idem eſt dicere,in emptionibus eſſe caſus certos, ac ipſas emptiones certos caſus eſſe.*
3 *Emptio non ſemper caſus certus.*
4 *Explicatur l.ſi iactum.ff.de act.empt.*
5 *Ex parte vendentis emptio certa eſt.*
6 *Caſuum incertorum regulæ quædam.*

Interlocutores.

NERVA, PROCVLVS.

CENTVM leges in numerato habeo, quibus confirmem ea quæ à Papiniano traduntur. PROC. Nos uera eſſe nouimus: cur plures rationes uel leges uelis adducere neſcimus. NERV. Quaſi indignũ ſit duobus oculis intueri,cùm uno poſsis. non ſolent, Procule,quæ abundant uitiare ſcripturam.l.teſtamentum.c.de teſtam.ſed poſtquam tibi uiſum eſt, nihil horum adferam, & ad alia maturabo. PROC. Ad
illud,quæſo,† Quare Iuſtinia.in d.l. unic. caſuum certorum exempla 1
poſuerit in emptionibus, uenditionibus, & locationibus, & omnibus contractibus: ex quo quidam coniecerunt ſolos contractus caſus certos eſſe. NERV. Imo Imperator ibidem in omnibus caſibus certitudinem quantitatis eſſe oſtendit.atqui caſus appellatio latiſsimè effunditur.l. idque.uerſ.in omnibus.ff. de act.empt.& d.l.unic.uerſ.in alijs.de ſent.quæ pro eo quod. neque exempla contractuum mox ſubdita regulam ſtringunt.l.regula.§.fi.ff.de iur.& fact.ignor. PROC. Saltem
†idem erit dicere,in emptionibus & locationibus,& in omnibus con- 2
tractibus caſus eſſe certos:atque ipſas emptiones,locationes,& contractus omnes deniq; certos eſſe.nam Cicero in 2.lib. de Diuinatione recitat antiquos Augures dicere conſueuiſſe, cælum tonare & fulgere: pro in cælo tonare & fulgere. & nos quoq; dicimus in uilla ædificium urbanum eſſe,pro eo quod eſt,uillam urbanum ędificium eſſe quo ad
ſeruitutes.l.j.ff.communia præd. NERV. †Sum qui exiſtimem,em- 3
ptionem & ſimiles contractus,eſſe quandoque caſus certos, quandoq; incertiſsimos. neque quòd inter exempla caſuum certorum deſcripta ſint,protinus ubiq; certa ſunt.habent enim in more Iuriſcõſulti exempla pro una parte proponere, quæ contrarium etiam effectũ perinde præſtare poſſunt.ut l.j.§.pen.ff.de acqu.poſſ.ubi earũ rerum,quæ pro-

pter magnitudinem moueri nequeunt, poſſeſsio oculis apprehendi-
tur exemplo columnarum,cùm nihil uetet eſſe multas columnas,quę
moueantur,& tranſportētur.l.ſi merces.§.qui columnam.ff.loca. adde
l. etſi non ſunt. §. perueniamus.ff. de auro & arg. ubi ſunt lapilli non
pellucentes,quales obſidiani: cùm conſtet obſidianos alios eſſe opacos
quidem,ſed alios pellucidos,de quibus Plinius lib. XXXVI. cap.XXVI.
Maximus tamen honos, inquit, in candido tranſlucentibus proxima
cryſtalli ſimilitudine. de obſidianis loquitur in Aethiopia primùm
ab Obſidio inuentis, unde nomen habent. cur interim cogitabundus
rodis ungues? PROC. Voluebã animo l.ſi iactum retis.ff.de act. empt.
ex qua perſpicuè probatur quantũ bene ſentias. ut qui putes,emptio-
4 nem caſum eſſe certum, & incertum aliquando. † Si iactum retis
emero, & rete iactare piſcator noluerit, incertum huius rei æſtiman-
dum eſt.ſed ſi quod extraxerit piſcium,mihi reddere noluerit,id æſti
mari debet,quod extraxit. Duo caſus hic ſunt propoſiti,quorum qui
prior eſt,incertus eſt: qui poſterior,certus egregiè. nimirum quanuis
una ſit emptio in ſecundo caſu,exitus acta probauit. Tempore utique
factæ emptionis res emebatur ſub alea,ſed tempore petitionis certio-
res effecti ſumus, cùm piſces extracti ſint, unde facilis eſt æſtimatio.
Caſus incertus eſt,quando piſcator noluit rete iactare:quia principale
ignoratur,& conſequenter intereſſe.quoniam dicet emptor,dies ſere-
nus erat & aptus piſcationi, bene ac proſperè ſucceſsiſſet euerriculũ:
expendamus præterea quanti mea intereſt, iuiſſem in urbem, piſces
plurimo uendidiſſem,ô bone,quantum quæſtum perdidi! Non poſ-
ſum illis ſubſcribere, qui d. l. ſi iactum. nihil ad intereſſe pertinere fa-
tentur,ſed tantum ad æſtimationem rei principalis. quia ſi res princi-
palis,uelut exemplar incertum eſt, intereſſe,quod imitatur, redditur
incertius.quia ſi multi piſces fuerint,pluris intereſſe ſolet.& audiui ex
Scæuola,proboq́;,intereſſe & rem ipſam una ęſtimatione nonnunquã
terminari,cùm ſe habeant ut plus & minus. l. datio. §. ſi per uendito-
rem.ff. de action.empti.& iudex,ſi uelit,poterit tam piſcium æſtima-
tionem quàm eius quod interfuit,ſimul taxare. quia in caſibus incer-
tis omne damnũ ſubtiliter exquirere debet.d.l.unic. non admittendo
circuitus inextricabiles,nec peruerſas petitiones. puta,ſi actor Thyn-
num ingentem peteret, uel cete, pro conditione maris ubi piſcatio
fit, rectè inibitur æſtimatio. Quid ſi actor improbulus tripodem au-
reum peteret? eo quòd olim,cùm quidam iactum retis emiſſet à Mi-
leſijs piſcatoribus, aurea menſa Delphica extracta eſt: propter noui-
tatem rei,orta controuerſia, Apollo delphicus cõſultus,Sapientiſsimo
hominũ dandam reſpõdit. illi Thaleti menſam dederunt,philoſopho
nobiliſsimo.hoc ſeculo daret oraculũ Apollinis tripodẽ Ioan.Mãſen-

callo

callo ſummo Senatus Toloſ.præſidi longe doctiſsimo & ſapiẽtiſsimo. NER. Virum agnoui, qui adeò cæteris mortalibus præcellit doctrina & moribus, ut Thaleti ſapientiam, Soloni iuriſprudentiam dediſſe uideri queat. de Callidemo noſtro benemeritus eſt, ideoq; nobis hæc dicentibus, tantopere lætatur. Iam repetamus id ubi deſiimus. Nolo illis aſſentiri, qui in l.ſi iactum.de act.empt.non piſces, ſed factum iaciendi uenditum putant, & idcirco incertitudinem illam deſcendere. quod falſum eſt. quia lex ait, ſi quod ceperit piſcium reddere noluerit. Dein conferuntur hæc, captura auium, piſciũ, & miſsilium.l.nec emptio.ff.de cont.empt.item emptio hæreditatis.l.nam hoc.ff.de hæred. uend.Nemo autem ſanæ mentis dixerit, factum ſpargẽdi miſsilia, uel factum hæreditarium empta eſſe, non potius ea quæ ſors obtulerit.l. emptorẽ.§.fi.ff.de act.empt.§.hoc amplius.Inſt.de rer.diuiſ. †Quòd 5
dictum eſt in d.l.ſi iactum.eſſe caſum incertum, ſi piſces extracti non ſint, uerum eſt agente emptore, ſed uenditore agente caſus certus eſt. quia ipſe ſemper agit, ut ſibi detur pretium.l.ex empto.de act.empt. quid enim ſi per uenditorem non ſtetit quominus extraherentur piſces, & petit pretium, certam quantitatẽ petit. Amplius dico, quòd agente emptore poteſt eſſe caſus certus, piſcibus non extractis, ſi ipſe nolit petere piſces nec æſtimationem eorum, ſed pretium quod dedit & intereſſe. quia diſiunctiuè poteſt petere.l.j.in fi.de act.empt.ibi: ſi pluris interſit quàm res ualeat, uel empta ſit.l.quòd ſi nulla.ff.de hær. uend.l.ſi fundus. ff. locat.ſed in l.ſi iactum. emptor piſces qui extrahi potuiſſent, inſtanter petebat, malens ueram æſtimationemq; certam. quia uera eſt, quæ ſubtili inueſtigatione rem æſtimat.l.ij.§.fin.ff.qui ſatiſd.cog.l.ij.C.de patr.qui fil.diſtrax. †Ex incertis caſibus regulæ 6
quædam ſelectiores dari poſſunt. Prima, quoties res emitur ſub alea, id eſt, ſub dubio fortunæ euentu, caſus incertus eſt. l. ſi iactum.de act. empt.l.nam hoc modo.ff.de hær.uel act.uend. Limitatur, ſi emptor pretium repeteret & intereſſe.d.l.quòd ſi nulla.de hær.uend.Limitatur etiam, ſi eo tempore petat, quo iacta iam eſt alea, hoc eſt, quo exitum habuit.d.l.ſi iactum. ut ſi ſtipuler partum ancillæ qui naſcetur, uel fructus fundi, incertum ſtipulor. l. ubi autem.§.illud. ff. de uerb. oblig. Quòd ſi petam iam natum, uel fructus maturos, certa petitio effecta eſt, & ex incerto contractu, certum peto.l.certum.ff.de rebus cred.incertus enim contractus fuit, quanuis in hac ſpecie non ex fortunæ inſidiis in totũ pendeat.d.l.ubi autem. §. j. & ij.ff.de uerb.oblig. Secundò, caſus eſt incertus, quoties actio non continet illud quod petitur principaliter, ut in actione ad exhibendum, per quam rem peto mihi exhiberi duntaxat, nondum de dominio contendens. l. iij. ff.ad exhib.quia tunc intereſſe non poteſt formari ſecundum rem ipſam,

ideo ultra duplum extendi poteſt.l.Iulianus.§.fi.ff.ad exhib.niſi quis dicat.d.§.fi.ut l.j.ff.de act.empt.reprehendi, per l.unic.de ſenten.quæ pro eo quod int. Tertiò,in delictis maximè caſus incerti ſunt:neq; anguſtantur ad duplum Iuſtiniani caſus delictorum.quia non tam ex re quæ abeſt,quàm ex affectione & dolo delinquentis intereſſe metiri ſolemus.multa enim alia ueniunt in conſiderationem.l.prætor ait. §.qui de ſepulcri.ff.de ſepulcr.uiol.l.ſi uendidero.ff.de furt.

OBSERVATA IN XLIIII. DIALOGVM.

1 *Quid ſit duplum,in eo quod cuiuſque intereſt.*
2 *An iure ff.duplum eſſet præfixum.*
3 *Declaratio l.Titius.cum ſeq.ff.de act.empt.*
4 *Omnis,dictio,de duobus plerunque intelligitur.*

Interlocutores.

CALLISTRATVS, PAVLVS.

QVANTO melius res ſe agebant aureo ſeculo, quàm poſt ferream Iuſtiniani conſtitutionem.nos quanti intereſſet metiebamur ex æquo & bono, ex cauſarum diſcrimine, & pro conditione perſonarum.l.in fundo. ff.de rei uend.hodie ſunt XXV.plus minus, in illam l. opiniones.&(ut ait parœmia) multitudo medentiũ perdidit ægrum. Quid opus facto ? iura Digeſtorũ correcta ſunt. plangit l.Iulianus.§. fi.ff.ad exh.l.j.ff.de act.empt.& ultra duplum, intereſſe non progre-
1 ditur. †Duplum uoco rei cuiuſque æſtimationem & tantundem, ita ut in duplo inſit ſimplũ.l.non eſt.C.de reſcind.uend. PAVL.Lon-
2 gè ante Iuſtinianum ſtatuerat Aphricanus,† ut id duplũ intereſſe nomine ſolummodo præſtaretur. l. cùm forte.ff.de act.empt.ſed id non temere,nec ferè niſi duobus concurrentibus.primum erat,ſi rem alienam uendidiſſem,quam iuſto errore ductus,meam putaram. Secundum,ſi emptor tantas impenſas in rem emptam contulit,ut ueriſimile non ſit uenditorem cogitaſſe,aut impenſurum fuiſſe. quia forſitan uenditor ſit mediocrium facultatum.d.l.cùm forte. ff.de act.empt.& l.in fundo.ff. de rei uendicat.hydram rediuiuam refert tractatus eius quod intereſt,tot capitibus ſuccreſcẽtibus. Porrò eſt operæpretium intelligere d.l.Titius.uerſic.de ſumptibus.& l.cùm forte.& l.idq;.quæ
3 continuatè leguntur. † l.Titius.meũ eſt reſponſum multa continens, quibus in præſenti negotio non egemus. quod attinet ad inſtitutum, hoc uult: Titius Mæuium inſtituit,& Seiæ Stichum,Pamphilũ,atq; Areſcuſam legauit,fideiq; eius commiſit,ut poſt annum omnes ad libertatem perduceret. Seia ſeruos noluit, ideo hæres Mæuius Stichũ,

ut de reliquis taceam, Diphilo uenundedit: qui diues, non pepercit ſumptibus, ſed Stichum impensè erudiri fecit. Stichus certior factus de uoluntate Titij teſtatoris, qui poſt annum eum liberum fieri uoluerat, ad libertatem proclamauit, & (ut par eſt) auditus eſt. Diphilus emptor repetit pretiũ ſerui ab hærede Mæuio, & præterea intereſſe, nempe ſumptus in eruditionem Stichi collatos. Quæſtionis eſt, quatenus teneatur uenditor. reſpõdi, d.§.fi.l.Titius. teneri ad omne quod intereſt, ſeruum non euinci. utique niſi in tantum emptor erudiendo ſeruum pretium ſerui exceſsiſſet, ut non ſit cogitatum à uenditore de tanta ſumma uериſimiliter. uerbi gratia, Stichus decem uenditus fuit, planè uili pretio: doctus eſt artem pantomimi uel pictoris, uel iuriſprudentiam mille ſolidis. Quis credat uenditorẽ tales futuras expenſas cogitaſſe? addebam ſtatim poſt d.§.fi.l.Titius. legem, idq́;. eod. tit. ubi idem placuiſſe Aphricano recito. Tribonianus Aphricani locum requiſiuit, qui nunc eſt l. cùm forte. poſita inter d.l.Titius. & l.idq́;. de act.empt. ubi ait Aphricanus, in propoſita ſpecie ſerui uenditi, & maximis impendiis eruditi ab emptore, uenditorem non ultra duplum teneri. id eſt, non in plus ratione intereſſe, quàm ſeruus ualeat: ſi non fuiſſet tantundem impenſurus, quia pauper eſt, uel aliter nimiũ profuse inpræceptores pecuniæ collatæ ſunt. Nunc in l. idq́;. uerſic. in omnibus. uidentur omnia reprehẽdi, quæ à me dicta ſunt, & rurſus laxari habenas intereſſe, atque emptorem omnes ſumptus à uenditore recuperare. uendidiſti mihi alienam aream, ædificaui in ea, dominus uendicat aream: quæro, an repetam pretium & intereſſe. hoc eſt, ſumptus ædificij. ibi diſtinguo, aut emptor poſsidet, aut non. ſi poſsidet, non agit contra uenditorem ad intereſſe & ſumptus ædificij, quia eos conſequi poteſt à uero domino per retentionem. Idem eſſet in ſeruo uendito, ſi in ſeruitute, non in libertate euincatur. id eſt, ſi ſeruus non proclamet in libertatem, ut in caſu ſuperiore, ſed quo caſu alienus uerè ſeruus quàm uenditoris appareret. Nam quicunque dominus, impenſas doctrinæ perſolueret, emptore retinente ſeruum. Si uerò emptor non ſit poſſeſſor, tunc quia non habet paratum remedium contra dominum uendicantem, quia, inquam, uti retentione nequit, conueniet uenditorem. Denique addo: In omnibus tamen his caſibus, ſi ſciens quis alienum uendiderit, omnimodo teneri debet. Accurſius, & poſt eum Alciat. ita explicant, ut omnimodo teneatur is, qui alienum uendidit: hoc eſt, ſiue emptor poſsidet, ſiue non. propter dolum uendentis, bene illi quidem. CALL. Alii, omnes caſus intelligunt, de caſu ſerui alieni uenditi, uel de aliena area uendita. quod, ni fallor, tibi non diſplicet. Sanè utraque expoſitio quibuſdam ſuſpecta fuit. iis dico, qui negant, †omnem, de duobus dici, & falluntur. l. hoc articulo. ff. 4
de

de hæred.inſtit.l.ij.ff.de orig.iur.uerſic.poſt hunc maximæ.l. paterfam.ff.de hær.inſt.Terentius in Phormione: Vnum cognoris, omnes noris.de Antiphone & Phædria loquitur.l.ſi pluribus.ff.de legat.j.l.ſi ita quis.ff. de hæred.inſtit. Hic uerſic.in omnibus.pulchrè quadrat iis, quæ ſuprà Nerua dicebat.in delictis non eſſe limitatum intereſſe. d.l.unic.de ſent.quæ pro.quia leges leuato uelo in dolum & fraudem inuehuntur. Satius eſſe puto finem huic diſputationi imponere.nam quemadmodum inter Tigrim & Euphratem locus eſt adeo fœcundus, ut pecora abigi neceſſe ſit, ne paſtu nimio perimãtur, ſic ab uberrimo & gliſcente materia, nos ipſos ſubducere tutum duco.

OBSERVATA IN XLV. DIALOGVM.

1 *Quòd Trebellianica non poſsit prohiberi.*
2 *Intellectus §.ſi uerò expreſsim.de hær.& falcid.*
3 *Eo quòd hæres adire cogitur, detrahitur Trebell.*
4 *Trebellianica ſemper eſt contra mentem teſtantis.*
5 *An procedat arg. à Falcidia ad Trebell.*
6 *Dictio, omnis, totus, & ſimiles non impediunt Trebellia.*
7 *Explicatio l.decem.de fideicom.liber.ff.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, VLPIANVS.

NVNC ultro uerum eſſe fateor, quod Tertullianus in Apologetico, de legibus ciuilibus ſcribit, non eſſe illas perennes, quaſi cælitus miſſas, utpote quarum uetus ſylua nouis reſcriptorum & edictorum ſecuribus in dies cædatur. Iuſtiniani ſanctionibus cedunt antiqua iuriſprudentum reſponſa, & non ſemel abrogantur. VLP. Sic res uertuntur mortalium.quod illi æquum, huic durũ uidebitur, & alius homo aliis rebus oblectatur, ut ait Homerus Odyſſeæ ξ.

Ἄλλος γάρ τ' ἄλλοισιν ἀνὴρ ἐπιτέρπεται ἔργοις.

In cauſa plerunque ſunt tempora, quæ nouis legibus anſam præbent. l.apud antiquos. C.de furt.noſtro ſeculo non erat fas prohibere falcidiam.l.quod de bonis.§.j.ad leg.falc. poſt Iuſtinianum, pium eſt non detrahere.§.ſi uerò expreſsim.in auth.de hær.& falc.collat.j. CALL. Sunt non admodum pauci, qui idem cenſeant de Trebellianica. VLP. Ego uerò nolim rem tam acerbam libenter prorogare, cùm rationes cumulatiſsimè aſsignẽtur, quibus à Falcidia Trebellianica diſcrepet.
1 neque prohiberi perinde poſsit. † Prima eſt, quoniam licet prohibeatur falcidia, tamen hæreditas plurimum poterit eſſe lucro hæredi.

finge

finge Titium habere duodecim millia & legaſſe decies mille. legauit, ſi uis, XI. mille, prohibuitq; falcidiam: uides adhuc ſupereſſe aliquid lucri hæredi. ſi autem grauaſſet hæredem, hæreditatẽ reſtituere, & Trebellianicam prohibuiſſet: nihil omnino penes hæredem remaneret.

Secunda ratio ſit, quia quemadmodum interdum teſtatores plus ſe habere in bonis exiſtimant, quàm re uera habeant, §. in fraudem. Inſtit. quib. ex cauſ. man. non lic. ita ſæpe euenit, ut minus ſe habere putent, quàm habeant. quales plerunque ſunt auari, qui ſibi ſemper uidentur inopes, uel ij, qui non ita pridem, alijs ſucceſſerunt. l. qui nondum. de hær. uend. C. fac. igitur à talibus plurima legata facta eſſe, & prohibitam falcidiam: nihilo ſecius adhuc remanſurum eſt aliquid hęredi ex ampliore hæreditate, cuius uires teſtator ignorauerit. CALL. Capta eſt ratio quæ captabat, nec potes effugere auth. ſed cùm teſtator. ad leg. falci. C. ubi etſi teſtans non ſit ignarus uirium ſui patrimonij, attamen falcidiam prohibebit. VLP. Fateor. hoc tu debes Yrnerio, an cui alij? nam Iuſtinia. in §. ſi uerò expreſsim. non dicit eum qui teſta tur gnarum ſui patrimonij. eſto, ſit, ut uult Yrnerius, quòd teſtator apprime norit ſingulas res hæreditatis, quæ forſitan in numerata pecunia ſita eſt: etiamnum poteſt hæres uetitus detrahere falcid. aliquid lucelli corradere, cùm hæreditatẽ mille ſequantur commoda, uel poſt mortem teſtatoris. l. in ratione. ff. ad leg. falcid. uel quia in hæreditate illa, ſunt res quædam in quas hæres habet affectionem ſingularem, & legata eſt pecunia, retinebit eas ipſas, puta, fundum confinem, filium naturalem, & præſtabit pecuniam communi rerum æſtimatione facta. l. pretia rerum. ff. ad leg. falcid. uel quandoq; res ipſas legatas retinebit. l. ſi domus. §. pe. ff. de legat. j. Tertia ratio, quia falcidia ex particularibus relictis detrahitur, Trebellianica ex uniuerſalibus. proinde quantumuis prohibeatur falcidia detrahi ab uno ex legatariis, nihilominus ab alijs detrahi poterit. at ſi Trebellianica prohibeatur, necunde lucrum hæredi obueniet. neq; obijcias, quòd pluribus poſſum grauari de reſtituenda hæreditate, quia leges ad ea quæ ſæpius fiunt adaptantur. l. nam ad ea. ff. de legib. † Ad hanc rationem alludit Iuſtinian. 2
in d. §. ſi uerò expreſsim in auth. de hær. & falc. cùm ait, non uideri ſine lucro hæreditatem hanc, à qua prohibita eſt falcidia. Pauloantè dixerat, forſitan quædam iuſtè ac piè relinquenti parendum eſſe. quaſi uelit, quòd quædam erunt legata pia, relicta parentibus cognatiſque ipſius teſtatoris, de quibus ipſe nolet detrahi quartam, imò de cæteris. & quod ibidem ſubdit: hæredem non in percipiendo, ſed piè agendo lucrum accipere: de ijs legatis intelligi debet, quæ piè fiunt, non de omnibus. non quòd negem ab omnibus prohiberi poſſe, ſed quia rarò à reliquis minimè pijs prohiberi contingat. Odi peſsimè illorum

conſyderationem, qui falcidiã Iuſtiniani conſtitutione prohiberi poſſe aiunt, quòd is Chriſtianus fuerit, Iuriſcõſulti ethnici, pietatis rudes: & ideo talem prohibitionem non admiſiſſe. plures ante me eandem oderunt, cùm imperatores Chriſtiani Iuriſconſ. cõſenſerint. l. ſi ut allegas. C. ad leg. falcid. Preterea pone Socratem aliquem uel Ariſtidem inſtitutũ, & legata fuiſſe Cethego, Catilinæ, & talibus uſq; ad exhauſtam hæreditatẽ: pium duces præſtari legata impijſsimis hominibus, ut hæredem bonum uirum fruſtreris? nequaquam opinor, ſi ſanus es. Adde, quòd religio curæ fuit & quidem maximæ Iuriſcõſultis. l. ſunt perſonæ. ff. de religioſ. & pietas, id eſt, humanitas qualiter hic accepit Iuſtinianus. l. pro hærede. ff. de acq. hæred. l. j. de obſeq. à liber. & lib. ff.

3 Quarta ratio, quia † hæres qui tenetur ad legata, non cogitur adire hæreditatem: is uerò qui grauatus eſt de reſtituendo, cogitur. l. cogi. ff. ad Treb. & l. quia poterat. eod. quare facilius hoc incommodi & oneris penſari cum illa commoditate debet, ne poſsit ei prohiberi portio Trebellian. l. ſecundum. ff. de reg. iur. CAL. Vetus eſt iſta ratio, & iampridem reprobata: quoniam hodie conſultum eſt hæredi grauato ne adeat, ſi nolit adire. quo caſu ad fideicõmiſſarios & alios ueniet hæreditas. per d. §. ſi uerò expreſsim. VLPI. Videamus, ne non uera ſint, quæ dicis. nam d. §. ſi uerò expreſsim. non tibi concinit. dicit utique, quòd ſi hæres nolit adire, uenit ad fideicõmiſſarios, & deinceps alios. Puta ſi contentus fuerit fideicommiſſarius accipere per ſe hæreditatẽ: non tamen negat, quin cogere hæredem poſsit. potiſsimum cùm adeo ſit hoc peculiare fideicommiſſarijs, ut cogere poſsint grauatum: etiam ſi alia uia ſibi ſubueniatur. l. recuſare. §. Titius. ff. ad Trebel. etiam ſi teſtator penè non adeundi facultatem dederit. l. apud Iulianum. & l. ita tamen. §. qui rogatus. ff. eod. Retorquent pertinaces quidam coactionis cauſam, & aiunt: quomodo fiet, ut hæres accipiat Trebellianicam inuito teſtatore, eo quòd cogitur adire, cùm quoties cogitur, non detrahat. l. ita tamen. §. qui ſuſpectam. ff. ad Trebell. & inducta ad prohibitionem, effectum obtinendi operari nequibunt. l. legata. ff. de adim. legat. Reſpõdeo, ideo quòd cogi poteſt, ſi non uult adire, quartam obtinet, non autem quoties cogitur. quia qui cogitur, quartam nolle uidetur, & adit periculo fideicommiſſarij, quod multis de cauſis euenire poteſt, ut hæreditatem recuſet. l. quia poterat. ff. ad Trebel. Adhæc expendamus attentius d. §. ſi uerò expreſsim. nec enim dicit hærede grauato recuſante hæreditatem, uenire protinus fideicommiſſarios uniuerſales, cùm prohibita eſt Trebellianica. Ibi nullum uerbum de Trebellianica, ſed de uera falcidia. & quanuis aliàs falcidiæ nomine ueniat Trebellianica, l. Papinianus. §. meminiſſe. ff. de inof. teſtam. tamen uerba pro conditione materiæ explicanda ſunt. & ibi nihil de

Treb

Trebellianica,ſed de quarta quæ detrahitur ab ijs,de quibus agitur in titulo de legatis & fideicom.ut exponitur ab Yrne.in d.auth.ſed cùm teſtator. C.ad leg.falc.planè d.titulo de leg.& fideic.ff.& C. de legatariis & fideicommiſſarijs particularibus controuertitur. Quinta ratio ſit, † Trebellianica contra uoluntatem defuncti introducta ſena- 4
tuſcōſulto eſt.quod in tantum uerum eſt, ut quoties teſtator eam expreſſe detrahi iubet,inuitus hoc iubere putetur, & magis ut legi obediat,quàm propriæ uoluntati.l.ſi ſponſus.§.ſi quis rogatus.ff.de donat. int.uir. Si igitur lex eſt conſcia uoluntatis defuncti,quæ talis eſt,ut Trebellianicam ſemper prohibeat,& nihilominus illam detrahi patitur,quid poteſt operari expreſsior prohibitio,cùm uoluntas explorata eſt?l.in conditionibus.ff.de cond.& dem. Verum falcidia ex mente teſtantis detrahitur,qui hæredem amat:ſed quandoque decipitur, putans plura habere in patrimonio quàm habeat.§.in fraudem.Inſtit. quib. ex cauſ. & ideo multa legat,& falcidiam ſæpe prohibet,cui non futurum locum ſperat. CALL.Nobilior eſt falcidia quàm ſit Trebellianica.l. in quartam.ff.ad leg.fal. atqui illa prohibetur,quare non eſt Trebellianica ſordidula & deterioris ordinis? cap.cui licet. de reg.iur. in ſex.VLP.Vt quæque res nobilior,eo fragilior eſt. Κακὸν ἀγγεῖον οὐ κλᾶται. malum uas non frangitur.arbores infrugiferę fructum ferentibus durabiliores. atq; ſubſtitutio directa citius quàm fideicommiſſaria euaneſcit.l.precibus.C.de impub.Quorſum ego triuialia hæc adduco,cùm tot rationes adduxerim,quibus Trebellianica cum falcidia perpauca communia habere oſtendi? Neq; obeſt l.Marcellus. in fi.ad Trebell.† ubi quæ dicuntur de Trebellianica,ad falcidiam porrigun- 5
tur. quia non continuò quæ de falcidia dicta ſunt,de Trebellianica dici poterunt.iſta ſunt uulgaria. & pręterea fateor,quòd quibus caſibus utraq; non detrahitur,tunc liceat ab una ad alteram arguere, non autem quòd ubi una prohibetur,altera prohibeatur. Addo in d.l. Marcellus. quæ mea eſt,falcidiam,pro Trebellianica accipi. ut l. cohæredi. §.cùm filiæ.ff.de uulg. & ſic ualere argumentum de caſu,in quo propter ſuſpectè aditam hęreditatem & coactè ipſa non detrahitur,ad reliquos caſus,in quibus ſimiliter detrahi nequit. ut in teſtamento militis,& ſi qui ſunt alij. † Quòd ſi uera ſunt,quæ audiuiſti de prohibita 6
prohibitione Trebellianicæ,quàm falſa ſunt,quæ Doctores nonnulli tradunt,per ſolam dictionem, omnis,totus, & ſimiles,prohiberi Trebellianicam, nempe ſi teſtator grauauerit hæreditatē omnem,totam, reſtituere.contra l.qui totam.ff.ad Trebellia.l. ſi ſponſus.§.fin. de donat.int. uir. ubi ſemper omnem reſtituere rogatus præſumitur,& tamen detrahit.& dictio,omnis,limitationem accipit à iure.l.in prouinciali.§.fi.cum l.de pupillo.ff.de oper.nou.nunciat. † Solent ſe tutari, 7

quibus contrarium placuit & ineptum.l.decem.ff.de fideicommiſſ.libert.O imbecillum auxilium,& fungis fragilius. ibi de relicto ſingulari quæritur. ibi de relicto ob libertatem, cuius gratia, ne legitimæ quidem filiorum pepercerunt iura.l.Papinianus.§.quarta. de inof. teſta. quia ſi d.l. decem. ad præſens negotiũ ſpectaret,pro nobis proculdubio ſtrenuè pugnaret. ubi, ſi cui decẽ legata ſint, & rogatus ſit ſeruũ manumittere,& falcidiæ locus ſit. ſic tota decem præſtare debet, atq; ſi ut integra præſtaret,adiectũ eſſet. Hinc colligeretur eandẽ uim eſſe tacitæ teſtatoris uoluntatis,quæ eſt expreſſæ. atqui,ut dixi,teſtator tacitè ſemper Trebellianicam prohibet.l.ſi ſponſus.§.fin.ff.de don.inter uir. & uxo. & tamen detrahitur,quamobrem ſi expreſsius prohibuerit,nihil egit.

OBSERVATA IN XLVI. DIALOGVM.

1 *Quòd tranſactio nominata eſt conuentio.*
2 *An iuramentum ſit ſpecies tranſactionis.*
3 *Intellectus l.tranſacta.de verbor.ſig.*
4 *An amicabilem compoſitionem contineat.*
5 *An competat condict.ob cauſam pro tranſactione.*
6 *Declaratur l.dedi.de condict.cauſ.dat.ff.*

Interlocutores.

PAVLVS, CELSVS.

CAVEANT ſibi,qui Trebellianicę portioni detrahũt, cùm eam debilem, obſcuram, & prohibitioni expoſitã fatentur,ne palinodiam cantare cogantur: ut fecit Steſichorus poëta, cùm Helenam carmine uituperaſſet, ob quã cauſam oculis orbatus eſt,donec eam hymno poſtea laudauit. CELS. Quantò iuſtius ego in eos ſuccenſebo,qui tranſactionem pulcherrimam & optimam conuentionum,ſediſsimè ſuggillant, innominatam uocantes? quam ego Aſtreæ Themidis filiæ conferre
1 auſim. Cùm utraque paci & litibus cõponendis pariter ſtudeat.† Non patiar diutius nomen eius uileſcere,& nominatam eſſe cõtendam, ex eomet loco, quem aduerſarij pro ſe facere falsò ſibi perſuadent. Locus eſt in l.tranſact.& ſeq.ff.de uerb. ſig. ubi tu ita loqueris: tranſacta finita'ue intelligere debemus,non ſolum de quibus controuerſia fuit, ſed etiam quæ ſine cõtrouerſia ſunt poſſeſſa.Idem ais,in l.ut ſunt.quæ mox ſequitur: ut ſunt iudicio terminata,tranſactione compoſita,longioris temporis ſilentio finita. Ex his duabus contiguis legibus liquet tranſactionem dupliciter ſumi,nempe ut genus & ſpeciem,ſicuti adoptio.in l.j.de adop.ff.& ſicuti actio.l.pecuniæ.§.actionis.ff. de uerb.ſig.

Nam

Nam in l.tranſacta.dicitur, quòd tranſacti nomen plura continet. & in l.ſequenti dicitur,quòd tranſactionem continet,ergo neceſſum eſt confiteri tranſactionem eſſe genus, quæ complectatur tranſactionem in ſpecie,ſententiam & uſucapionem. Quocirca cum in l.ij.ff.de iureiur.iuſiurãdum eſt ſpecies tranſactionis, intelligo tranſactionis in genere ſumptæ, non in ſpecie. PAVL. Ego uerò totis conatibus nitar demonſtrare mirificam tranſactionis uim & dignitatẽ, &, ſi poſsim, perſuadebo tranſactionem nunquam ſumi in genere,aliter explicans l.tranſacta.quàm tu feceris. ſed primum, antequam eò ueniam, opus eſt mihi ſuperare cliuum l.ij.ff.de iureiur.ubi expreſſe ſcribitur à me
ipſo, † iuſiurandum ſpeciem continere tranſactionis. Nota, non dixi 2
ſpeciem eſſe tranſactionis, ut tranſactio genus ſit,etenim non eſt: ſed dixi ſpeciem continere tranſactionis,id eſt,ſimilitudinem.& ideo expono ſpeciem pro conformi quadam ſimilitudine:qualis eſt inter iuramẽtum iudiciale delatum à parte parti. quia quodammodo tranſigere uidentur in iudicio, ut l.j.quar.rer.act.non dat.ff. Hoc modo accepit Vlpianus in l.ij.ff.de lib.hom.exhib.l.non diſtinguemus.§.cùm quidam.ff.de recep.arb.l.quis ſit.§.idem ait.ff.de æd.edict.ubi fugiſſe eſt ſpecies libertatis. Horatius:

–Plerunque modeſtus
Occupat obſcuri ſpeciem.

Iulius Capitolinus in Vero Imperatore: Datta & uaſa aurea cum
unguentis ad ſpeciem alabaſtrorum. †Nunc uenio ad meam l.tranſ- 3
acta. ff. de uerbor.ſignific.tranſacta finita'ue intelligere debemus, inquam, non ſolum de quibus controuerſia fuit, ſed etiam iudicio terminata, tranſactione compoſita, & uſucapione. hoc eſt, hæc uerba ſimul, tranſacta finita'ue, comprehendunt ſententiam,tranſactionem, & uſucapionem: non autem ſingula per ſe eadem comprehendunt, ſed duo iuncta, tranſacta finita'ue. quæ diſiuncta pro coniunctis accipiuntur.ut cùm dicimus pecuniam tutelam'ue.id eſt,pecuniam & tutelam.l.ſæpe.ff.de uerb.ſign.l.pe. C. de uerb.ſignific.nimirum tranſactione,ſententiam & uſucapionem contineri poſſe,à ratione alienum eſt.quid enim commune cum tranſactione uſucapioni eſt? Sed ſi iungas,tranſactum & finitum,& tranſactio & ſententia & uſucapio & ſi quæ ſimilia ſunt complecteris. Vnde ſcateat dubitatio l.tranſacta.uideamus.& ſciendum eſt, ne nos decipiat antiquitatis ignoratio, ueteres in edictis ſenatuſconſultiſq; ſolitos uti his uerbis: quæ tranſacta finita'ue erunt,quæ'ue iudicata,rata ſunto.Quærebatur quid ueniret horum appellatione,& reſpondeo in d.l.tranſacta.uenire omnia quæ finem negotiis imponunt: etiam per illa ſola, tranſacta finita'ue. ô quantum iuuat aſsiduum eſſe,& iugiter uerſari in Iuriſconſultorum

reſponſis, potius quàm per Doctorũ confragoſas deciſiones diſcurre-
re. hoc quod dixi probat Vlpian. in l. j. §. fi. ff. ad ſenatuſc. Tertyl. Allu-
dit Cicero in inuectiua III. in Catilinã: Atque illud quod faciendum
primum fuit, factum atque tranſactum eſt. Et melioris notæ ſcripto-
res, ut meminit Diuinus ille Eraſmus uerè Ἐράσμιος, Chiliade IIII.
& planè finiti appellatio generalis eſt, tranſactionis, ſpecialis ad ea de
quibus controuerſia fuit, & quæ aliquo dato uel retento ſopita fuerũt.
l. j. ff. de tranſact. l. tranſact. C. eod. l. j. §. j. C. de pact. ubi fruſtra quidam
ſomniant, tranſigendi uerbo, omnem diſtractum uenire, cùm tranſa-
ctionem ſolam aliquo dato uel retento ſuper lite mota factam com-
4 prehendat. †Pontifices in capit. ex literis de tranſact. & alibi paſsim
tranſactionis nomine amicabilem compoſitionẽ dicunt. non delector
eorum reſcriptis, neq; nitor ad examen argutum reuocare ſermonem
impolitum, & plerunque effutitum. hoc dicam interim, abuſionem
eſſe nominis. ſed quemadmodum Paulus reſpondi falſum modium
non eſſe modium, falſum tutorem non eſſe tutorẽ: ita qui tranſactio-
nem uocat illam, quæ tranſactio non ſit, nihil ueritatis mutat, ſed abu-
titur. l. Paulus. ff. de uerb. ſign. l. inſulam. ff. de præſc. uerb. CELSVS.
Veriſsima prædicas, & tamen nullus ignis, nullus, ut aiunt, enſis ali-
quos à contraria ſententia deterrere poteſt. pertinacius inſurgunt, ut
5 tranſactionem innominatam eſſe demonſtrent. †In tranſactione, in-
quiunt, fit locus actioni præſcriptis uerbis, quæ pro contractibus in-
nominatis præparata eſt. tot. tit. ff. de præſc. uerb. Sed non aduertunt
ad l. ij. C. de pact. inter empt. neq; ad l. ij. ff. de precar. ubi ne pilum qui-
dem innominatæ conuentionis inuenies, actionem præſc. uerb. inue-
nies. Rurſus inſiſtunt: pro contractibus, inquiunt, innominatis da-
tur condictio ob cauſam ad datorum repetitionem. l. ſi pecuniam. ff.
de condict. cauſ. dat. l. iiij. §. j. de præſc. uerb. atqui eadem in tranſactio-
6 ne competit. l. dedi. j. ff. de condict. cauſ. dat. †Reſpondeo, in d. l. dedi.
nuſquam eſſe tranſactionem, ſed innominatum negotium, do ne fa-
cias, ne me uoces in ius. quia quod dicitur, quòd timor futuræ litis ſuf-
ficit ad tranſactionem, l. ij. C. de tranſact. fateor utiq;, cùm hoc actum
eſt, ut metu litis futuræ ſuper re aliqua tranſigatur. ſed in d. l. dedi. non
fit mentio de lite rei cuiuſquam, ſed tantum ibi datum erat, ne ad iu-
dicem iretur. Multæ autem cauſæ eſſe poſſunt, ne uelim ego uocari in
ius: uel quia puellam propediem deſpondere uolo, & timeo uideri
debitor: uel quia, quod abominor, criminibus implicitus timeo, ne
cùm pro tribunali fuero, detrudar in carcerem: & ſi quæ ſunt ſimiles.
quid enim ſi cõueniſſet, ne me in ius uocares hoc anno? nunquid eſſet
tranſactio? haud ſanè. Minus obeſt l. eleganter. §. fi. ff. de condict. ind.
quia ibi ideo quòd tranſactio non ſortita eſt effectũ, propter cauſam
extrin

extrinſecam repetitioni locus erit. quanuis ſit nominata conuentio.l. ex empto.§.is qui uina.in fi.ff.de act.empt.l.ſi fundus.ff.locat. Nondum expletus eſt ordo obiectionum. qui uidentur acutiores, inſurgunt,eo quòd actio præſcriptis uerbis competat pro tranſactione, ad id quod intereſt.l.cùm mota.C.de tranſac.quod peculiare eſſe putant conuentioni innominatæ.l.iiij.§.j.ff.de præſc.uerbis.nam in nominata,quoties ad dandum agitur,præcisè ad rem agitur,nō quanti intereſt.l.ubi autem.§.fin.ff.de uerb.oblig. Res altiorem requirit indaginem. interea conſulant hi falſitatis communis aſſertores.l.cùm mota. quam adduxerunt,ubi eſt ſtipulatio nominata conuentio.l.j.§.fi.ff.de pact.& tamen ad intereſſe agitur.

OBSERVATA IN XLVII. DIALOGVM.

1 *Quot modis contractus nominatus latius patere uideatur.*
2 *Verba quædam,quæ olim largè capiebantur,hodie anguſtè.*
3 *Doctor olim non erat nomen dignitatis.*
4 *Emptionis uerbo olim multa comprehendebantur.*
5 *An prohibita emptione,prohibeatur pignus.*
6 *Explicatur l.in quorum.ff.de pignor.*

Interlocutores.

LABEO, PROCVLVS.

ADFERAM,ſi uultis,id,quod à doctis prætermiſſum, ab indoctis ignoratum multas tenebras infudit ſtudioſis iuris ciuilis, & operā dantibus tractatui cōtractuum nominatorū.ideo quòd ſæpe multæ occurrant conuentiones elegans nomē habentes atque adeo politum, ſed quarum appellatione abutimur,&†ita latius uagari uideantur,ſegniter & quaſi per tranſennam aſpicientibus. Primò, quoties nomen 1 imponimus negotio aliud quàm re uera habeat, & adſcititio nomine abuſus ſequitur, ut in cap.ex literis.de tranſact.de quo proximè Paulus egit.ubi amicabilis quædam compoſitio, per abuſum, tranſactio nuncupatur,& nihilominus tranſactio nominata eſt conuētio.& cùm donationem eam,quæ remiſsio eſt,dicimus.l.ſi uno.locat. Item cùm tutor uocatur,qui curator eſt.l.ad litem.C.de in lit.dand.tut.non continuo laxatur tutoris ſignificatio, ſed abuſio eſt, ut eſt text.ille ſingularis in l.ſi tibi.ff.ſi cert.pet.l.ſi quis in fundi.ff.de leg.j. Secundo modo,aliquid nominatum eſt,& tamen aliud complecti uidetur, non ui latiſsimæ ſignificationis,ſed ui ſimilitudinis,uel à maiori ratione.ut ſi prohibita emptione & uenditione,prohibitam dicamus donationem: uel ſi permiſſa donatione, uenditionē permiſſam putemus, non ideo

ſe

ſe mutuò continent.l.cui ius.ff.de reg.iur.l.contra.§.fin.ff.de pact.ſic iuſiurandum habet ſimilitudinem tranſactionis.l.ij.de iureiuran. Sic Iuſtinianus in procœ. Inſtit. calumniantium iniquitates ſe expellere profitetur,argumento calumniæ cætera crimina intelligit. Virgil.xi. Aeneid.Furta paro belli.ubi furtũ, pro inſidiis capit.ita in §.item lex Cornelia.de publ.iud.Telum ad omnia porrigitur,quæ manu eiaculantur, cùm propriè ſit quod arcu mittitur. ſic Græci δρυὸς appellatione,id eſt,quercus,omnes arbores comprehendunt:& τὰ ἀκρόδρυα omnes fructus uocant,ſicut Latini glandem.l.qui uenenum.in fi.ff.de uerb.ſign.hoc modo Virgilius iij.Georgic.de equabus loquens:

Illas ducit amor trans Gargara,transq́; ſonantem Aſcanium.

accepit Gargara, quæ partes ſunt montis Idæi, pro quibuſuis montibus, ut ibi ait Seruius: & Aſcanium, pro quibuſlibet fluminibus. PROC. Strabo libro Geographiæ XII. Aſcanium lacum eſſe in Myſia ſcribit, non fluuium,ut putat Seruius. Verum, ſi tibi uidetur, ego
2 quod reliquum eſt inſtituti,perficiam. †Tertiò itaque,meminerimus fuiſſe olim quaſdam appellationes, quæ fuſiſsimè extẽdebantur ex propria natura,quæq́; nũc anguſtatæ ſunt. quia par eſt in loquendo, ueterem morẽ nouo cedere.l.Labeo.de ſupell.leg.ff.ut lege XII. tab.uerbum,lego,omne relictum, etiam ipſam inſtitutionem, continebat.l.uerbis legis.ff.de uerb.ſign.nunc quotuſquiſque neſcit, quàm arctum ſit l.legatum.ff.de leg.ij? Hæres olim quemcunq; dominum ſignificabat.§.fi.de hær.qual.& diff.l.fundi. ff. de uſu & hab.nunc, ſolum inſtitutum negotium,omnẽ contractum comprehendit.§.j.Inſt. de oblig.quæ ex conſ.l.iij.de bon.aut.iud.poſſ.Non in tit.ff.de negot. geſt. Sic lingua Gallorum omnes montes præalti, Alpes dicebantur, ut notat Seruius IIII.Aeneid.ibi, Alpini boreæ.hodie montes hi tan-
3 tum, qui Italiam diuidunt. † Doctor quondam omnis uocabatur, qui docebat.Cicero III.de Oratore: Iſocrates doctor ſingularis. Salluſtius in oratione C.Marij: Neq; literas Græcas didici,quippe quæ ad uirtutem doctoribus nihil profuerunt. illa multò optima doctus ſum, hoſtem ferire, præſidia agitare. l. magiſtros. de profeſſ.lib.x.C. Nouiſsimè doctor dignitatis eſt nomẽ, his qui Iuriſprudentiam perfectã docti uidentur, elapſo iam temporis curſu præfinito, & expenſa(ne quod præcipuum in re eſt diſsimulemus)certa pecunia:ut quid amplius antiquis prolytis habeant. de quibus in procœm. ff.§.& quod iam. qui uirtute non pecunia prouehebantur. facit capit.quamuis.de
4 uerb.ſignific. †Emptionis uocabulum, quod iure ciuili inter contractus nominatos primas obtinet.l.iuriſgentium.ff.de pact.ſi nouerit ſua initia,quàm abiecta uidebit,& ualde communia! Antiqui(ut Feſtus prodidit) emere, pro ſumere uſurpabant. Veſtigium eius rei eſt in l.

in l.ſtatuliberi.§.fi.ff. de ſtatuliber.ubi lex xij.tabul.emptionis uerbo
omnẽ alienationẽ complexa eſt. †Non defuerunt, qui hodie idem 5
obtinere uelint,quod falſum eſt.neq; pro illis eſt l.j.§.eam rem.ff.quę
res pig. obligat. ubi uenditione prohibita,prohibetur pignoris datio.
quia hoc non fit ex uenditionis lato ſignificatu, ſed ſumpta rationis
ſimilitudine.ut ſuprà,tu Labeo,dixiſti de l.cui ius. ff. de regul. iur. ut
euenit in l.ſicut.§.uenditionis.quib.mod.pig. uel hypo. ſoluit. ubi di-
cta de uenditione pertinent ad legatum,per eandem rationem. LAB.
Modeſtinus lib.v.Regularum diſſentire uiſus eſt,cùm ait:† In quorũ 6
finibus emere quis prohibetur, pignus accipere non prohibetur. l. in
quorum.ff.de pig.quod obeſt d.l.§.eam rem.ff.quæ res pig.obl. Cæte
rum arbitror ſic dirimi poſſe hanc litem,ut in d. §. eam rem. qui non
poteſt emere,non poſsit pignori accipere,quando res ita affecta eſt, ut
nullum ſit eius commercium,quia ſacra eſt & religioſa. & hoc ibi ex-
preſsè notatur.quia,inquit,commercium non eſt,ergo omnimodo at-
trectare nefas eſt. Sed in l.in quorum.ff.de pig. res ipſa in commer-
cio eſt hominum,ſed fines quidam ſunt locorum à principe præſtitu-
ti, ut intra eos res emi non poſsit, per ſe pura. Ita res non prohibetur
emi, ſed locus prohibetur. adde, quòd ſi princeps prohibeat, ne quiſ-
quam à Perſis emat,hoc facere,uidetur,ne pecuniæ exportentur cum
damno populi. ſed cùm pignori res accipitur, in dubio præſumitur
quòd pignus eſt pretioſius, quàm ſit id quod mutuum conceditur, &
hoc iure utimur.

OBSERVATA IN XLVIII. DIALOGVM.

1 *Quòd olim ſine pecunia fuerit emptio.*
2 *Pecunia à iure ciuili eſt.*
3 *Nummi olim ex corio à iure gen.non fuerunt,contra Iaſ.*
4 *Emptio antiquiſsimus contractus.*
5 *Quomodo olim fieret emptio ſine nummo.*

Interlocutores.

MARTIANVS, CALLIDEMVS.

NEMO, Hercule,interpretum æquè ueriſimilia de con-
tractibus nominatis prodidit. facta eſt cum priſcis illis,
quæ dici ſolebãt, talis permutatio,qualis fuit Glauci &
Diomedis Iliados lib.VI.qui permutarunt:
Χρύσεα χαλκείων ἑκατόμβοι' ἐννεαβοίων.
nam tu pro æreis aut plumbeis potius, uerè aurea rependiſti. CALL.
†Si ſe Caſsius exaudiuiſſet, capitale tibi iſtud uerbum foret, quòd ais 1
permutationem in Homeri uerſu eſſe, cùm ille Sabinusq; emptionẽ

eſſe contenderint.l.j.ff.de act.empt.MART.Non puto in tantum ſtupidos fuiſſe Sabinum & Caſsium,ut permutationem eſſe negauerint, cùm Homerus uſus ſit uerbo ἄμειβεν,in præcedenti uerſu:

ὃς πρὸς τυδείδην διομήδεα τεύχε' ἄμειβεν. Id eſt,

Qui cum Tytide Diomede arma commutauit. & §.fi. procem. ff. nempe aurea cum æreis,& ἑκατόμβοι' ἐννεαβοίων, id eſt, centum bobus æſtimata,cum ijs,quæ nouẽ boum eſſent. Nam quod quidam diuinant, boues, fuiſſe nummos boum nota percuſſos, reijciendum eſt: quia tum temporis pecunia non erat Gręcis aut Troianis,neq; ſi fuiſſet,Græci lib.Iliados VII.æs,ferrum,ſeruos & tergora boum & boues pro uino redimendo dediſſent, ſed pecuniam potius qua omnia commodius æſtimantur.l.j. de contrah. empt. Budæus tamen boues nummos fuiſſe exiſtimat: quod ſi uerũ eſſet,iam mera fuiſſet emptio,non permutatio. permutationem autem fuiſſe ſcimus.d.§.fi. procem.ff.& d.l.j. de contrah. empt. quò fit,ut Budæo non aſſentiar,etſi Plutarchi teſtimonio probet Theſeum ſtatuiſſe nummum.Citat Iulium Pollucem lib.IX. Miror cur Budæus ſocorditer ſe in eo Pollucis loco habuerit.nam paulopoſt eodem libro cap. VI. Pollux eos reprehendit, qui apud Homerum ἑκατόμβην ἐννεαβοίων, de nummo bouis effigie ſignato intellexerint cùm Iliados vij. emeretur uinum tergoribus bouillis & bobus ipſis: boues enim tergoribus opponens, manifeſto animal non numiſma intelligit. & ſic Alciatus libr. Parergῶn IX. cap. XVII. Budæũ Tacito autore ſecutus unà fallitur. neq; obſtat,quòd locus ille Homericus Iliados vij.emptionem ſignificare uidetur factam uino,ferro,& bobus, cùm poëta utatur uerbo, οἰνίζοντο, quod propriè demonſtrat emptionem,ut refert Theophilus §.iij. Inſtit. de emptio. & d.l.j.de contrah.emptio.uerſ.Sabinus.uenit enim à uerbo, οἰνίζομαι. Ergo alterutrum fatẽdum eſt,aut boues fuiſſe pecuniam ſignatã, aut emptionẽ fuiſſe ſine pecunia,ut Sabinus & Caſsius putauerunt. Reſpõdeo, uerisſimum eſt emptionem ſine pecunia numerata olim fuiſſe:& qui intimè ſcrutatus fuerit d.l.j.de contr. empti.uidebit à Paulo reprehendi Sabinum & Caſsium,non quòd putauerint cõſtitiſſe olim emptionem ſine nummo, ſed quia idem hodie cenſendum aſſererent. Probatur in uerſic.ſed an ſine.d.l.j. ubi quærit Paulus,an hodie quoq; poſsit eſſe emptio ſine nummo. Expendo articulum,quoque, qui neceſſariò concludit, olim ſine dubio fuiſſe, hodie dubitari. ſed Paulus Neruam & Proculum ſequitur. quia poſt uſum pecuniæ alijs rebus fieri emptionẽ non uidit, ſicut antea factum extitit, nummo non excuſo,ut patet uerſibus Homericis,in d.l.j.ex Odyſſeæ lib.j.

τήν ποτε λαέρτης πρίατο κτεάτεσσιν ἑοῖσιν
πρωθήβην ἔτ' ἐοῦσαν, ἐεικοσάβοια δ' ἔδωκεν. id eſt,

Quam

Quàm olim Laertes emit poſſeßionibus ſuis
In pubertate adhuc exiſtentem, viginti verò boues dedit.
De Euryclea loquitur.& uerbũ, πρίαμαι, mercor ſignificat ſiue emo.

Et quanuis alibi apud eundem poëtam ſit permutatio, nihil impedit emptionẽ etiam fuiſſe prout uerba contrahentium cõcepta erant. arg.l.fi.ff.de cond.cauſ.dat. Tertio, quòd olim emptio abſque nummo fuerit, oſtendo: nam emptio à iure gentium eſt.l.ex hoc iure.ff. de iuſt.& iur.† ſed pecunia à recẽtiore iure inducta eſt, id eſt, à ciuili: quia electa eſt à quibuſdam materia, & forma publica percuſſa.l.j.ff.de contrah.empt.ubi euidentiſsimè oſtenditur, quòd olim non fuit in uſu pecunia antiquiſsimis ſeculis. Herodotus lib.I.dat Lydis nummi inuentionem: alius alijs.utcunque ſit, irrepſit in ciuitates & reſpublicas, non quòd omnes gentes uſæ ſint ut bello, diuiſione rerum, & cõtractibus. Cornelius Tacitus eſt autor in lib.de moribus Germanorum, uix ſuo ſeculo Germanos uſos ſignata pecunia. Iaſon in l.ex hoc iure. ff. de iuſt. & iur. conatur oſtendere olim uſas fuiſſe omnes gentes pecunia, & eſſe à iure gentium.expendit textum in d.l.j.ff. de contr. empt.ubi Paulus ait, olim nõ ita erat nummus.ergo, inquit Iaſon, aliter erat, ueluti ex corio. ridiculum, quaſi uerò nummus ex corio potius ſit à iure gentium, quàm ex ære auro'ue. non enim in nummo ſubſtantia inſpicitur, inquit Paulus d.l.j.Subſtantiam uoco materiam.l. ſequitur.§. ſi ex lana.de uſucap.quid igitur aſpicies? formam publicam & quantitatẽ.† nummos de corio fuiſſe cuſos meminit Seneca lib.v. de beneficijs.& ijs Lacedæmonios uſos fuiſſe compertũ habeo.Ecquid, inquies, ſibi uult, quod ait Paulus d.l.j. olim non ita fuiſſe nummos? nempe id quod olim nullo modo fuiſſe.ut cùm dicimus, non ita pridem aliquid factum. id eſt, non pridem, ſed recenter, ut abundet articulus, ita, teſte Valla lib.II.cap.XXXIIII. ubi citat illud Papiniani, nõ ita pridem conſtitutum eſt, ut ſui temporis ſinguli periculum præſtarent.& l.ij.ff.de condic.ob.turp.cauſ.& non adeò, pro, nullo modo.l.ædiles.§.ſedenim. ff.de æd. edic. † Emptio antiquiſsimam originem habet, ut colligitur ex Plinio lib.VII.cap.LVI. ubi Liber pater emere ac uendere inſtituit, & diadema, regum inſigne, & triumphum. ab eo ad Alexãdrum magnũ colliguntur vj.M.ccccij. anni. ut idem alio loco refert & menſes tres. Quis credat tales emptiones nummis factitatas fuiſſe? ſicut, ut dixi, nec illas Troianis temporibus.unde idem lib.XXXIII. quantũ feliciore æuo cùm res ipſæ permutabantur inter ſe, ſicut Troianis temporibus factitatum.Homero credi conuenit: ita enim (ut opinor) commercia uictus gratia inuenta, alios corijs boum, alios ferro, captiuisq; rebus emptitaſſe tradit. eodem loco Plinius permutaſſe & emiſſe dicit, eo quòd permutatio generalior eſt, comprehendens omnẽ actum

Margin numbers: 2 (beside "iuſt.& iur.† ſed pecunia"), 3 (beside "tatẽ.† nummos"), 4 (beside "ff.de æd. edic. † Emptio").

ultro citroque factum, græci συνάλλαγμα uocant. l. iuriſgentium. ff.
5 de pact.& ſic emptionem.l.Labeo.de uerb.ſig.ff. † Moris fuit antiqui,pretium rerum pẽdere in trutina, uel numerare,uel metiri. nam, ut Varro ſcribit lib.IIII.de Lingua Latina,per trutinam ſolui ſolitum ueſtigium mãſit in æde Saturni,ubi trutina fuit poſita.Ennius: Pœni ſtipendia pendunt. inde dicta ſunt militum ſtipẽdia. inde libripens in ficta emptione.§.j.Inſtit.de teſtam.unde pondus auri ſummæ comparatur ſicut numerus uel mẽſura.l.planè.§.ſed ſi pondus. de leg.j. uides apud Homerum puellam emptam xx. bobus. Sanè apud Virgiliũ j. Georgic. emptio eſt ſine nummo, hoc amplius ſine pondere,numero & menſura.quia res quæ dabatur in pretium,non poterat menſurari. id eſt,mare:

Teq́; ſibi generum Tethys emat omnibus undis.

id eſt. Tethys det mare in pretium,ut te generum habeat.quoniam iure antiquo uir & uxor ſe inuicem emebant, ut ibi notat Seruius, & Boëtius in Topicis Tullianis.

OBSERVATA IN XLIX. DIALOGVM.

1 *Permutatio cum pecunia ſignata eſſe poteſt.*
2 *Intellectus l.fi.ff.de cond.cauſ.dat.*
3 *Intellectus l.iiij.§.& ſiquidem.de præſcript.verb.& 5.*
4 *Verbum,do,& trado,confunduntur.& 6.*
5 *Concordia l.fi.de cond.cauſ.& d.§.& ſiquidem.in fi.*
6 *Explicatio l.fi.ff.de præſcr.verbis.*

Interlocutores.

IVLIANVS, MARCELLVS.

ADAMANTINVS & præfractus eſt ille text. in l.
1 fi.ff.de cõd.cauſ.dat.ex quo elicias † permutationẽ eſſe, ſi nummus pro re datus fuerit:ſicuti uice uerſa Martianus apertè probauit, olim rei cum re ſine nummo emptionem extitiſſe. Dedi tibi pecuniam, ut mihi Stichum dares. Vtrũ id contractus genus pro portione emptionis & uenditionis eſt? an nulla alia hic obligatio eſt, quàm ob rem dari re nõ ſecuta? in quo procliuior ſum.& ideo,inquit,ſi mortuus ſit Stichus,repe
2 tere poſſum:quia ideo tibi dedi,ut mihi Stichum dares. †Species ſit huiuſmodi in d.l.fi. rogaſti me,ut equum meum tibi uenderem quanto uellem pretio. ego mihi eſſe uſum illo reſpondi,cùm poſtridie iturus ſim Romam.Præterea reſpondi,me equum uenalem non habere. tu rogare non deſinis, & offers mihi tantam pecuniam, quanta alium

compar

comparare poſsim: ego tibi gratificari cupiens,& qui iam proteſtatus eram me uendere nolle,tollo pecuniam, tu equum expectas.dico interceſsiſſe non uenditionem, ſed potius quandam donationẽ ob cauſam.l.j.ff.de donat.in qua,neſcio quid,plus eſt urbanitatis & beneuolentiæ,quàm ſi uendidiſſem. Itaque dubitat ibi Celſus,an contractus emptionem & uenditionem proportione ſapiat,id eſt,ſymmetria ſeu analogia.ſi legas,proportione,uno uerbo,quo uſus eſt Cicero in Verrem, & alibi,uel diſiunctim, pro portione, dubitat, an pro parte emptionis ſit,pro parte non,ut l.ij.§.adeo.ff.locat.& tandem nõ eſſe emptionem ullo modo, reſpondet. Rationem ſubiungit, quia ideo tibi dedi, ut mihi Stichum dares.hoc eſt,nõ in modum pretij promiſi pecuniam, ſed mutuo quodam officio.ſi enim pretij mentio facta eſſet, indubitatè emptio interceſsiſſet.l.fin.C.de prædiis decur.lib.x.l.ſi ſtipulatus.ff.de uſur.uel ſi rem uenalẽ habuiſſem,arg.l.j.C.de rer.perm.
†Ex his ſolue contrarium,quod nectitur ex l.iiij.§.& ſiquidem. ff. de 3
præſc.uerb.ubi ſi pecuniam dem, ut rem accipiam, emptio eſt. quod utique uerũ eſt,ſi de emendo conuenit, uel ſi res uenalis erat,ſeu pretij facta eſt mentio. Aliâs nihil uetat eſſe permutationẽ cum nummis.l.cùm hi.§.ſi cui.ff.de tranſact.l.ita conſtante.ff.de iur.dot.l.ſi mulier.ff.de pact.dot.Et §.conſtituitur.Inſt.de uſufr. Plinius lib. XXXI. cap. VIII. Singulis milibus nummûm permutantibus congios binos.
†Non probo quòd aliqui dicunt,in d.l.fi.pecuniam datam, ut res da- 4
retur.ſed in §.& ſiquidem. datam,ut rem acciperem per traditionem. quia ſi cõtrouerſia ſolum eſſet.d.l.fi.de uerbo, do, facile pro trado explicaretur,pro ſubiecta materia,cùm Iuriſcõſulti promiſcuè utantur. l.ſi dominus.ff.de præſc.uerb.ubi datur ſeruus & traditus appellatur. MARC. Iſtum intellectum in d.l.fi.nouimus,eſt enim ter Solone uetuſtior.gratius erit ſi cõpoſueris.d.l.fi.de cond.cauſ.cum d. §. & ſiquidem.in fi.quia nimis manifeſtè diſsidẽt. hic dicitur,quòd ſi pecuniam dedi,ut mihi Stichũ dares,& mortuus ſit Stichus, repetere pecuniam
poſſum. illic oppoſitum affirmatur. IVL. †Sunt qui putẽt,quorum 5
eſt Accurſ.in §.& ſiquidem.non negari, quin ſit locus repetitioni pecuniæ per condictionẽ ob cauſam, ut d.l.fi.& quod ait: ſi tibi ſcyphos dedi, ut mihi Stichum dares, periculo meo erit Stichus. id eſt,quo ad hoc,ut à præſtatione ipſius Stichi uel æſtimationis libereris,ſed non à redditione ſcyphorum. Ego auum meum maternũ uirum impensè eruditum in iuris ſcientia,dicere ſolitum accepi.d.§.& ſiquidem.indiſtinctè procedere,ut nullo pacto ſcyphi repeti poſsint nec condici Sticho poſtea mortuo.Neq; obſtare l.fi.ff.de cond.cauſ.dat.quia ibi quo tempore dabatur pro homine pecunia, homo iam erat mortuus. & ideo Celſus ait:ſi mortuus ſit Stichus,repetere pecuniã poſſum.id eſt,

ſi iam ante contractum ſit mortuus, forſitan ignorante utroque contrahentium.ut l.quòd ſi nulla.ff.de hæred.uel act.uend.& ſic hominis mortui ſignificatio ad præteritum reflectitur. l. ſi homo mortuus. de uerborum obligationibus.l.uerbum erit.ff.de uerborum ſignificatio-
6 nibus.quid tu interim me loquente penſitas? MARC. † Vereor ne altius ſermonem tuum extuleris, & offeceris luminibus Alciati, eo quòd dixiſti uerbum,dare,& tradere,cõfundi.ille longe aliter annotauit lib.Parad.II. cap.XIX.in l.fi.ff.de præſc.uerb.dedi tibi ſcyphos, ut eoſdẽ mihi redderes.commodati actio eſt.ſi ut pondus argenti redderes,quantum in illis eſſet tantundem ponderis petitio eſt per actionem præſc.uerbis.hinc dicit Alciat.uerbũ,dare,transferre dominium etiam in commodato,ſi hoc actum ſit, contra l.rei.ff.commod. Ipſe autem puto,tranſlato ſpeciei dominio non eſſe commodatum.d.l.rei. ff.commod.ſed potius contractum innominatum.glo.in l.ij.ff.ſi cert. pet.Sinautem rem do,ut eandem reddas,commodatũ eſt,nec intereſt utrũ utar uerbo, do, uel, trado,ut l.fi.ff.de præſc.uerb.§.item is.quib. re cont.oblig.datur,inquit,non tamẽ ita datur, ut eius fiat.l.ſi uerò.§. dedi.ff.mand.l.rogaſti. ſi cert.pet. l. quicquid.de act.empt.l.legaui. ff. de liberat.leg. Sed num oberit d.legi fi.de præſc.uerb.l.ſi gratuitam. eod. tit. ubi ſi gratuitam habitationem dedero, an commodati agere poſſim ? & poſſe reſponſum eſt,ſed tutius erit agere præſc.uerbis.Nequaquam oberit. & priore loco conuenit cum l.fi.in eo quod dixi de uerbo, dedi, pro tradidi, quoniam commodati agitur.Item quod addit, tutius agi præſc.uerbis, rationẽ habet : quia dando habitationem non expreſsè conuenerat,ut eandem mihi redderes,ſed in l.fi.dictum erat, ut ſcyphos redderes.quare illic eſt quædam dubitatio, propter quam agitur præſc.uerbis,hic uerò nulla eſt dubitatio.

OBSERVATA IN I. DIALOGVM.

1 *Liberi in conditione poſiti,ſunt in diſpoſitione.*
2 *Intellectus l.filiusfam.§.cùm quis.de lega.j.*
3 *Explicatur l.Lucius.ff.de hær.inſt.*
4 *Particula,non ſolum,non repetit ſimilia.*
5 *Explicatur l.cùm auus.de cond.& demonſt.*
6 *Tacitum non æquiualet expreſſo.*
7 *Declaratur l.iubemus.ad Trebell.C.*

Interloc

Interlocutores.

POMPONIVS, FVRIVS ANTINVS.

NISI ſedulò ſuccurſum fuiſſet, hoſpes Alciati intellectus uerum inquilinum de poſſeſsione deieciſſet. FVR. Sæpenumero in rebus arduis quorundam pertinax opinio illam uincit, quæ magis eſt ſyncera. ne longè exempla repetam. pauci † ſunt interpretum, qui non 1
aſſentiantur,his qui liberos in conditione poſitos, eſſe in diſpoſitione negant,cum ſic ſcriptum eſt:filium inſtituo,& ſi abſque liberis deceſſerit, uolo reſtituat hæreditatem Seio. Ego contrà puto,atque nepotes ex teſtamento aui uocatos eo caſu iudico. Primò probatur ex l. filiusfam.§.cùm quis.ff.de leg.j.quanuis hunc §.à multis in diuerſum trahi compererim, tamen uidetur planè liberos conditionis, hæredes ex teſtamento fateri.cùm quis,inquit,rogatus erit,ſi ſine liberis deceſſerit, per fideicommiſſum reſtituere, conditio defeciſſe uidebitur, ſi patri ſuperuixerint liberi, nec quæretur, an hæredes extiterint. hoc eſt, non quæretur an poſsint eſſe hæredes, quia ſine dubitatione hæredes erunt. †Dubium eſſe poterat,quia ſi nepotes ſunt primi fidei- 2
commiſſarij uocati ab auo priore loco, illis non eſt reſtituenda hæreditas,niſi ſui iuris inueniantur.l.fideicommiſſa.§.ſi filio.ff.de leg.iij.& idcirco ſcribitur in d.§.cùm quis.quòd quæri nõ debet an heredes extiterint,quia morte patris inueniuntur ſui iuris,& capiũt auitam hæreditatem. Vel ſecundò,ſic accipi poteſt d.§.cùm quis.inſtitui filiũ, grauaui reſtituere Seio, ſub conditione uulgari, ſi ſine liberis deceſſerit: ſuſtulit liberos, liberi abſtinent ſe hæreditate paterna omnino & auita. quæro an fiat locus Seio, & magis eſt ne fiat. quia ſiue hæredes extiterint agnoſcẽdo fideicommiſſum, ſiue non extiterint repudiando, ſemel in perpetuum excluſus eſt fideicommiſſarius ille Seius. Vel tertiò,cõcedamus,quod hi uolunt,qui liberos in diſpoſitione eſſe nolunt,& fateamur nepotes à patre exhæredari poſſe, & explicemus illa uerba,nec quæretur an hæredes extiterint,pro eo quod eſt, an inſtituti à patre fuerint,uel exhæredati:quid tum? quid,inquam,proficit illis §.cum quis? nihil prorſus.quoniam fatebor hos liberos,id eſt, nepotes in conditione poſitos exhæredabiles quantum ad bona ipſius filij grauati,ſed non quo ad bona aui ſubiecta reſtitutioni.hęc ultima expoſitio mirè placet propter l.fi.ff.unde legit. †Secundò,quòd uo- 3
cati ſint in diſpoſitione facit l.Lucius. ij. ff. de hær.inſtit.ubi Lucius, qui fratrem inſtituerat,& ſi ſine liberis decederet,ſubſtituerat ſeruos, non ſolum fratrem prætulit ſubſtitutis, ſed etiam eius liberos. hæc l. Lucius. propugnaculum uiſum eſt pleriſque antehac noſtræ ſententiæ, eo quòd non ſolum prælatus ſit frater, ſed & liberi conditionis.

expend

expenderunt naturam particulæ, non ſolum, quæ ſolet, ut aiunt, ſimilia æquabiliter connectere, ſed frater ex teſtamento uocatur, id nemo dubitat, quare & liberi ex teſtamento poſt eum etiam uenient. Non patiar certam uictoriam iuuari gregario & tam ſordido milite, nec eam in numeros referam, cùm hoſtes ſe iam iam uelint honeſto marte dedere.

4 †quis enim credat, non ſolum, ſemper æqualia repetere? in l. non ſolum. de uſu & habitat. dicitur, quòd ſi relictus ſit uſus domus mulieri, non ſolum cum marito, ſed etiam cum libertis habitabit, non tamen eodem iure cum libertis, neque eadem conſuetudine. & l. non ſolum de iniur. non ſolum tenetur iniuriarum, qui fecit iniuriam, ſed etiam qui fieri curauit. diuerſimode tamen, ut ibi per gloſ. Omnem moueamus lapidē, & id agamus, ſi poſsimus, ut l. Lucius. pro hac parte facere uideatur reiecta trita illa inductione. Lucius fratrem inſtituit, & ſubſtituit diſiunctiue ſub triplici conditione, ſi hæres eſſe noluerit, aut ſi non adita hæreditate deceſſerit, aut ſi filios ex ſe non habuerit. Statuit Scæuola non prius ſubſtitutis locum fore, quàm ſi omnes conditiones accidiſſent, quaſi coniunctim adiectæ fuiſſent. Euenit, quòd hæreditatem adiuit, ſed liberos nō habuit. ſatis eſt ad excludendum ſubſtitutos. quia eo quòd omnes conditiones non acciderūt, ſubſtitutis non poteſt eſſe locus. Deinde dicitur eadem l. Lucius, quòd magnus eſt fauor clauſulæ, ſine liberis, & prudenti conſilio teſtatoris adhibetur. Quæro, quis eſt ille fauor, niſi ille, quòd ex teſtamento uocet ipſos liberos? nam non eſt dicere, quòd ſi ipſa defecerit cum aliis diſiunctiuè ſcripta, pro copulata habeatur. quia tantūdem eſt dicendum, de illa clauſula: ſi hæreditatem non adiuerit, quæ defecit in l. Lucius. & ſola ſubſtitutos excluſit.

5 †Tertiò facit l. cùm auus. ff. de cond. & demonſt. ubi ſi auus rogauerit nepotem patruo hæreditatem reſtituere, ſubintelligitur clauſula, ſi ſine liberis deceſſerit. quia plus dictum, & minus ſcriptum eſt. Quocirca quum expreſsè grauat reſtituere ſub ea conditione, ſi ſine liberis. minus ſcriptum, & plus dictum uideri debet. proinde effectu liberi erunt fideicommiſſarij ex teſtamento aui, ut l. unum ex familia. §. pe. ff. de leg. j. Multi pro contraria opinione ambiunt d. l. cùm auus. & ſic retorquent: ſi eadem eſt uis clauſulæ tacitæ, ſi ſine liberis, quæ eſt expreſſæ. quia plus dictū quàm ſcriptum eſt, certum eſt tacitam non uocare liberos ex teſtamento, ergo nec illi par & ſimilis expreſſa. Reſpondeo, cùm auus ſeu pater filium inſtituit & grauat reſtituere, hoc fauore donantur liberi ex inſtituto filio ut tacitè pro uocatis habeantur. lex ulterius non progreditur, quàm ut liberos uocet tacitè, & in conditione nuda ponat ad excluſionem ſubſtituti. Ita cùm in conditione nominatim liberi ſunt, habent ſuum fauorem. hoc eſt, ut conditio operetur diſpoſitionem. ut

ecce,dux in caſtris edixit: Quicunque miles ſtrenuè pugnauerit, fiet de milite centurio: qui uerò centurio fuerit, Tribunus efficietur. Si ſimplex miles bene ſe geſsit in prælio,fit centurio iuxta edictum, ſed non ideò quia recenter centurio eſt,fiet Tribunus.ille autem qui iam erat centurio,re bene geſta,Tribunus erit. †Nec mihi obiiciāt,quòd 6
eadem eſt uis taciti,quæ expreſsi.quia tam uariè paſsim deprehenditur falſum eſſe,ut uerear ego huic reſpondere.l. talis.ff. de leg.j.l. expreſſa nocent.ff.de reg.iur. POMP.† Nonnulli propter l. iubemus. C. 7
ad Trebell.deſciuerunt ab iſta & ueriore ſententia,ac uelut transfugę ſeſe hoſtibus dediderunt. Ibi filius à parente inſtitutus, grauatus fuit de reſtituenda hæreditatis parte ſua fratribus, ſi abſque liberis animā egiſſet. Trebellianicam integram detrahet, nec fructus in eam imputabit. Mox ſubdit,Idemq; eſſe,ſi pater filio,ut ſupradictum eſt,inſtituto eum rogauerit nepotibus pronepotibusúe reſtituere. Aduertamus,ſi pudor eſt,quemadmodum ſatis euidenter probat d.l.iubemus. nepotes non eſſe in diſpoſitione, cùm dictū eſt, ſi filius ſine liberis decedat. ſi enim eſſent uocati, cur imperator ſecundum caſum in uerſic. idemq;. facit,qui eſt quando filius grauatur nepotibus reſtituere, cùm iam in priore idem eſſet, propter clauſulam, ſi filius ſine liberis diem ſuum obiuerit.qui liberos & ſic nepotes abundè uocat. Reſpondeo, in d. l. iubemus. non hoc agi uel præcipuè dubitari, an nepotes in diſpoſitione ſint,an non:ſed duo caſus diſsimiles deciduntur,qui pertinet ad detractionem Trebellianicæ. Vnus,cùm filius grauatur reſtituere ijs qui ei ſunt à latere:nempe fratribus,& tunc fructus in quartam non imputat. alter caſus eſt,cùm rogatur filijs ſuis, & ſic nepotibus, reſtituere. uel deinceps pronepotibus, & tunc idem iuris eſt.neque priore caſu negatur, quin nepotes ex filio ſint ex teſtamento uocati ut primi fideicommiſſarij,& ſic,quin filius deſcendētibus reſtituere teneretur. ſed hoc intereſt inter priorem ſecundumq; caſum,quòd priore,nepotes nati non ſunt,quod etiam ita demum fideicommiſſum accipient,ſi naſcantur: in ſecundo caſu iam nati erant & certiores. Proinde quòd dicitur in uerſic.idemq;.d.l.iubemus. idem eſſe ſi filius(ſicut ſuprà dictum eſt)hæres inſtitutus rogetur de fideicommiſſo.ſic intelligo,ſi rogetur, cùm ſit inſtitutus in aſſem uel in partē tantum nepotibus reddere,non autē cum clauſula,ſi ſine liberis deceſſerit. quia fieri non poteſt,ut liberos non habeat,qui habet nepotes.l.liberorū.ff. de uerb.ſig.

OBSERVATA IN LI. DIALOGVM.

1 *Intellectus l.j.de pact.C.*

2 *Incertum conditionis,quid ſit.*

3 *Aui hæreditas paterna uocatur.*

4 *Intellectus l. ex facto. §. ex facto. C. ad Trebellia.*

5 *Liberi poſt deportationem concepti, non videntur liberi.*

Interlocutores.

CAIVS, PAPYRIVS.

INNVMERAS rationes adducunt pleriq; de media plebe doctorum, & aceruum faciunt argumentorū ex l. ſi quis ſub. ff. ſi quis omiſſ. cauſ. & ex l. ex facto. ff. de hær. inſtit. & quoquo modo probare uolunt liberos in conditione poſitos non eſſe ex aui teſtamento uocatos. exercitum faciunt multos lixas habentē, non multos milites. quid enim d. l. ſi quis ſub. & d. l. ex facto. faciunt ad liberos, quorum fauore leges multa diſponunt, quæ alioquin non diſponerent? l. fideicōmiſſa. §. hæc uerba. ff. de leg. iij. l. unum. §. fi. de legat. ij. l. pater. §. auus. ff. de except. dol. Sola lex j. C. de pact. terrori eſſe poteſt, ut quę primo impetu

1 pro illis faciat, qui liberos nō eſſe uocatos aiunt. † Mæuius duos habebat filios, Philinum & Licinium, Philinum inſtituit, rogauitq; reſtituere hæreditatem Licinio, ſi ſine ullis liberis decederet. Cùm nondū liberos Philinus ſuſtuliſſet, conuenit Licinium: Scis, inquit, ô Licini, quòd tibi teneor hæreditatem reddere, ſi abſq; liberis me mori contigerit. agè, paciſcere mecum, quòd nullo euentu tibi tenebor hæreditatem dare, reſtituere: & in præmium cape ſextantem, id eſt, duas uncias ex hæreditate. Licinius conſenſum præſtitit commodo præſenti allectus, neque pro ſe cauit, ut quanuis fratri Philino liberi agnaſcerentur, tamen ille ſextans auocari non poſſet. Quid multa? Philinus liberos habuit, id eſt, unicum filium, qui nunc uult repetere ſextantem à patre datum. Redde ſextantem, Licini patrue, inquit, quia pater tibi ſextantem dedit, ut tu remitteres onus fideicommiſsi, etiam ſi liberos haberet: quod tu feciſti, dulcedine præſentis pecuniæ feciſti, ſed quo caſu ipſe liberos genuiſſet, ne teruntium quidem tibi daturus erat. neque aliter uerba ueſtræ conuentionis ſe habent, quàm ut pactum pro patre meo fuerit, ut exoneraretur, non autem ut tibi faueant. Hæc eſt mera ſpecies d. l. j. C. de pact. & præcipuum eius dubium eſt, an pactū, cuius uerba ſolum fauorem Philini reſpiciūt, poſsint Licinium iuuare. demum Imperator in Licinium inclinat, & ſextantem ei ſeruat, & reuocari ab eo non patitur. Ratio eſt, quia pro illo ſextante iam Philinus nonnihil acceperat inuicem, quod non poſſet unquam reddere. fraternas inſidias uitauerat, quæ quātæ ſint, Romulus & Remus oſtenderunt. l. fi. gloſ. ibi. ff. de rer. diuiſ. uotum captandæ mortis remiſſum

2 erat. l. de fideicommiſſo. C. de tranſact. † Sed maximè incertum conditionis erat remiſſum, ſuper quo fundatur d. l. j. C. de pact. hoc eſt, illud ſuſpenſum & illud dubiū, utrum Philinus decederet cælebs fortè

uel

uel aliter ſine ſobole,& ſic totum Licinius conſequeretur ex iuſta ſpe fideicommiſsi.hoc enim propriè uocatur incertum,quando contingere poteſt lucrũ,& remittitur illa ſuſpẽſio, an ſit,uel non ſit. l. nam hoc modo.ff.de hæred.uel act.uendit. & conditionis incertum,eſt illa dubia ſpes an bene cedat an contrà.l.qui ex liberis.ff.de bon. poſſ.ſecun. tabul. hoc autem incertum Licinius remiſerat, ergo aliquid magnum dediſſe poteſt uideri.l.ſpem.C.de donat.l.propter.ff. famil. erciſcund.

PAPYR.Non miror, quòd Vlyſſes Sirenũ cantus effugerit, mirarer, ſi mellifluam tuam interpretationem effugiſſet. quanquam non multum pertineat ad obiectionem illam, quæ uulgò fieri conſueuit hoc modo: ſi liberi Philini uocati eſſent in aui tabulis,&,quod aiunt, ſi eſſent in diſpoſitione, ſextans à Philino non potuiſſet alienari, tanquam ſubiectus reſtitutioni unà cum reliquis bonis auitis, aut certè aduentu conditionis reſcinderetur alienatio. l. fi.§.fi.C. communia de legat. CAI.Non'ne præmonui, d.l.j.C. de pact.ad hoc præcipuè reſpicere, an pactum conceptum in fauorem Philini Licinio quoque profuturum ſit?id,ſcilicet,curauit Imperator in tractatu Pactorum,an liberi ex teſtamento uocentur an non? haudquaquam. Præterea (ut omnes quoque dicunt) & ſi grauatus eſſet de reſtituenda hæreditate, tamen ſextantem imò plus impunè alienaſſet,tum pro legitima tum pro Trebellianica, detrahit enim ambas, cùm ſit grauatus ſub conditione.iuxta gloſ.in l.Papinianus.§.meminiſſe.ff.de inoff.teſt. PAPYR. Vera dicis, & adeò uera, ut parum obeſſe putem l.generaliter. C. de inſtitut. quam ſic quidam torquent: ibi filius rogatur reſtituere ſub conditione,ſi ſine liberis.† & hæreditas illa contemplatione horum li 3
berorum uocatur paterna,quia ſi ex iudicio aui ad eos perueniret,uocante illos ex teſtamẽto,auita potius uocanda eſſet. Reſpondeo, Iuſta interpretatione patris nomine auus demonſtratur. l.iuſta. ff. de uerb. ſignific. Item quia per mediam perſonam patris rogati accipit, uocatur paterna,licet re uera auita ſit.l.ſi ex patronis.§.Iulianus.ff.de bon. libert.l.unic.de his qui ante apert.tab.C. †Illud non parum difficul- 4
tatis habet, quod Vlpianus ex facto tractatum meminit in l.ex facto. §.ex facto. ff. ad Trebellia. Titia rogauit filium ſuum,ut ſi ſine liberis deceſsiſſet,reſtitueret hæreditatẽ patri ſuo: filius deportatus eſt ſublatis liberis,quæritur an conditio defecerit.nam ſi defecit,fiſcus ſuccedit in totum in bonis deportati.l.deportatorũ.C.de pœn.ſi uerò non defecerit, quia liberos non habuit, ſit reſtitutio ex Trebelliano, & ſolam Trebellianicam capit fiſcus nomine deportati.l.Papinianus.§.meminiſſe.ff.de inoff.teſtam. Diſtinguit Vlpianus in d.§.ex facto. aut filius habuit liberos ante deportationem conceptos, & defecit conditio reſtitutionis: ſi uerò poſt deportationem concepti fuerunt,pro non con-

ceptis habentur, nec defecit conditio. quia non uidetur habuiſſe liberos, qui tales habuit. ideo fiſcus nomine deportati ſolam Trebellianicam detrahet, cętera bona fideicommiſſario reſtituentur. nam hoc caſu durum eſſet omnia bona fiſco uendicari.

Contemplare attentius, uides totam controuerſiam bonorum eſſe inter fiſcum & fideicommiſſarium expreſſum. liberi uerò in cõditione poſiti nihil conſequuntur: quia ſi naſcantur, excludunt fideicommiſſarium, & fiſcum nomine patris deportati inuitant, ut innuit d. §. ex facto. in fin. atqui ſi uocati eſſent ab auia teſtatrice, fiſcus non ſuccederet ad omnia, ſed his ipſis fieret reſtitutio. Hærebimus'ne, an utcunque ſoluemus nodum ferè Gordium? quid ſi dicamus ibi filios non eſſe in diſpoſitione peculiari ratione, quam textus expreſsè aſsignat in l. parte? quia ab alio quàm à filio teſtatricis concepti uidentur, cùm poſt deportationem concepti fuerint. ergo ſi ab eodem concepti fuiſſent, non negatur, quin ueniſſent ut priores fideicommiſſarij. quare cùm ſibi prodeſſe nequeunt, non debent nocere fideicõmiſſario, exemplo matris in l. fi. C. de inſtitut. & ſubſt. Neque in j. parte §. ex facto. negatur quin filij ante deportationem concepti prius uenirent, quàm fideicõmiſſarius ulterior. Alius ſic explicuit uerba d. §. ex facto. in fi. ibi maximè, cùm etiam bona cum ſua quodammodo cauſa fiſco ſint uendicanda. hoc eſt, non debet eſſe curæ fiſco ut ſuccedat deportato, excluſo fideicõmiſſario expreſsim uocato: quia iam tenetur reſtituere hæreditatem liberis poſt deportationem conceptis. qui ſi ex matre libera nati ſint, liberi ſunt, nec patris ſed matris conditionem ſequuntur. l. & ſeruorum. ff. de ſtat. hom. Nec obeſſe, quòd ab alio uidẽtur concepti, quia articulus, quaſi, hoc temperat, cùm ait quaſi ab alio.

OBSERVATA IN LII. DIALOGVM.

1 *An pollicitatio producat obligationem.*
2 *Si quis dicit, non repudio, nec accepto, pollicitatio eſt.*
3 *An qui tacet, conſentiat.*
4 *Quando quis ex pollicitatione obligetur.*

Interlocutores.

MACER, PAPYRIVS.

MEVM perpetuò diſcruciabat animum huius loci difficultas, non minus quàm inexplebilis aquila immortale iecur Promethei. nunc quieſcit Papyriana ſolutione compoſitus, aliò feſtinat. opportunũ eſt iam de conuẽtionibus, pactis, & præcipuè de pollicitationibus diſ-
1 putare. PAP. † Quare de pollicitationibus cùm nullius effectus ſint, & iure

iure ciuili non obligent,niſi perpaucis caſibus,l.j.& l.pactum.ff.de pollicitat. hoc pacto tributum eſt,ut naturaliter obliget,quia duorũ conſenſu fit.l.j.ff.de pact.pollicitatio ſolius offerentis conſenſum habet.d. l.pactum ideo minus obligat.MAC.Quomodo iſtud uerum ſit,non ſatis intelligo, cùm is cui aliquid offertur, conſentire præſumatur, nec tam ſupinus eſſe, ut commodum ſuum deſpiciat. l. cùm de indebito. de probationib.ff.& qui tacet,nõ negat.l.qui tacet.ff.de reg.iur. unde Muſæus in Hero & Leandro —Παρθενικῆς δὲ

Πειθομένης ποτὶ λέκτρον ὑπόσχεσις ἔσι σιωπή. id eſt,

Eſt ſignum Veneris,taceat ſi uirgo,futuræ.

PAP. At ego obſtinato ſum animo,ut credam pollicitationem præſenti factam non acceptatam obligare non poſſe. Et pollicitationem appellari arbitror promiſsionem præſenti factam,non tamẽ acceptatam.l.ea quæ. ff. de contrah.empt.l.ſciendum.de ædi.edict.non enim ibi emptor abſens erat. obligare autẽ idcirco non puto. quia qui non acceptat beneficium quod eſt oblatũ, contemnere dicitur. & ſic non nocet d. l. cùm de indebito.ubi nemo præſumitur iactare ſiue prodigere ſuum.quia ſic explicatur,pro eo quod eſt,nemo uidetur ſuum in alium tranſtuliſſe, niſi conſilio & iuſta ratione, ſed oblatum ab alio, cùm non acceptat,utique deſpexiſſe præſumitur,cùm ſint innumeræ cauſæ, propter quas oblatum munus quiſquam reſpuat. l. quia poterat.ff.ad Treb.l.hoc iure.ff.de donat.Inter cæteras illa eſt,quòd homo non ingratus cogitat.quia ſiquidem munus oblatum capiat, à paupere uiro potiſsimum, ad antidora obligatus eſt,id eſt, ad remunerationes.l.ſed etſi lege.§.conſuluit.ff.de pet.hær.Plautus in Aulularia:

Nunc petit,cùm pollicetur,inhiat,aurum ut deuoret.

Quid, quòd etiam munera ab eo homine forſitan inimico non uult? quia talia ſæpius damnoſa ſunt. ut enſis quẽ dono dedit Hector Aiaci, & huius baltheus Hectori donatus: & ueſtis Deianiræ, data Herculi. Is igitur, qui talia munera noluerit, modeſtius faciet,ſi tacuerit, ne irritet offerentẽ, & ne deſpicere intelligatur, perinde ac dicat, nec capio,nec reiicio. Nanque malè eſt perſuaſum nonnullis hæc uerba, †Neque uolo,neq; repudio, offerenti dicta,pactum eſſe, cùm nudam 2
pollicitationem faciant.per l.qui tacet.ff.de reg.iur.ubi qui tacet, nec fatetur, nec negat. Si non fatetur,non conſentit: ſi non conſentit, pactum non eſt.l.j.ff.de pact.aliud enim eſt uelle, aliud non nolle, ut in pollicitatione contingit. & l.non utique. ff. de except.& ſcientia non eſt uoluntas.l.j.§.ſcientia.ff.de tribut.act. † Quo fit, ut ineptè uulgus 3
dicat,eum qui tacet conſentire,ſi res ſit taciturno profutura. cùm magis (uti dixi) præſumatur diſſentire.Quantò uerius eſt, eum qui tacet,in iis,quæ ſibi damno futura ſunt,ſi cùm poſsit,non diſſentiat con-

ſenſum præſtitiſſe uideri? l.ij.§.uoluntatem.ff.ſolut.matr.l.fideiuſſor. §.pater.ff.de pign. Et in uniuerſum generalis eſt illa regula, quòd ſilentium ſuum cuique nociuum eſt, ſiue id quod agitur in utilitatem tacentis fuerit, ſiue in detrimentũ. quia illo caſu imputetur ei, qui non expreſsè acceptauerit. hoc uerò caſu imputetur ei, quare non recuſauerit. Inde eſt quòd in l.qui patitur.ff.mand.& l.ſi fideiuſſor. C.eo. ubi, qui patitur ab alio mandari, ut ſibi credatur, mandare intelligitur. ideo quia ſilentiũ ei nocet, qui potuit hoc oneris recuſare. hoc eſt, ne mandati obligetur, non autem (ut ibi malè ait Accurſ.) quia negotium reſpicit utilitatem patientis & tacentis. quia licet utilitas ſit credi mihi pecuniam, tamen onus eſt, obligari mandati. Præterea creditum pecuniæ non eſt mera utilitas, qualis in pollicitatione: quia mutuum reddi neceſſe eſt. Deniq; in d.l.qui patitur. is qui acceperat pecuniam, ex mandato obligatur, eo maximè, quia negotium, effectum habuit. quia, inquam, ex tali mãdato tandem accepit pecuniam. & factum plus dicto facit. l.ſi tamen. uerſic. ei qui.ff.de æd.edict. &, quò res facilius demonſtretur, fac me tibi polliceri centum, taces, ſed accipis re
4 centum, † quis in tantum ieiunus eſt, qui neget talem pollicitationem effectũ habuiſſe? l.quam Tuberonis.§.ſunt quidam.ff.de pecul. Sunt & alij caſus, ex quibus pollicentẽ obligari certi iuris eſt: ut cùm ædes emo, dicis bene materiatas. uel equum ſine uitio, atq; ferocientẽ. quia

Laudat uænales, quas uult extrudere merces,
Mercator.

Obligaris eo nomine, quia pluris huiuſmodi iactationibus uendideris. l.ea quæ.ff.de contrah.empt.l.ſciendum.ff. de æd.edict. Tertiò, obligant pollicitationes cùm ultro citroq; factæ ſunt. nam cùm mihi polliceris, & ego tibi, ut par pari referã, acceptare cenſeor. l.cùm duobus.§.ſi in coẽunda.ff.pro ſocio. Inde nõ reſpuo, quòd quidam uolunt fauore dotis quem ex pollicitatione teneri. l.ad exactionẽ. C. de dot. promiſſ. quia plerunque ob tales promiſsiones uera matrimonia ſequuntur. niſi ibi polllicitatio pro pacto ſumitur. Quartò, ſi ob iuſtam cauſam ciuitati atque reipub. facta ſit pollicitatio. l. j. ff. de pollicitat. Ratio eſt, quia reſpub. eſt nomen ſine corpore, ut dicebat Titus Amprius apud Suetonium: conſtat enim ex multis ciuibus, neque poteſt imputari reipublicæ, quod non acceptauerit, ut cuique priuato. Præterea utilitas reipub. fauorabilis eſt in omnibus. l. utilitas. de primipilo. lib. XII. c. cùm autẽ priuati magis ſoleant propriis ſtudere commodis, lex pro repub. eſſe uoluit. Obligatur etiam quis ex pollicitatione reipubl. quanuis ſine cauſa fecerit, ſi tamẽ cœperit facere opus promiſſum. d.l.j.ff.de pollicitat.

OBSERVATA IN LIII. DIALOGVM.

1 *Ex iuramento promiſſorio producitur obligatio.*
2 *Declaratur l.ut iuriſiurandi.ff.de oper.libert.*
3 *Intellectus l.ſi quis pro eo.ff.de fideiuſſ.*
4 *An liber homo teneatur ſi operas ſuas promiſerit.*

Interlocutores.

FLORENTINVS, PAVLVS.

QVOMODO tandem mihi perſuadebo,ex iureiurando promiſſorio nuſquam obligationem dari,ſi pollicitatio alicubi actionem nacta ſit? præſertim cùm præter iuriſiurandi religionem pactum inſit. PAVL. Et tamen tabes huius erroris ſic per totũ ius ciuile ſerpſit, ut uenenũ ex ſanguine Neſsi Centauri,per corpus Herculis. FLOR.
Etſi ſcirem uerũ eſſe, non paterer tamen mihi perſuaderi. †Et quî 1
fieri poterit, ex iuramento licito cum pactione ſimplici non produci obligationẽ,ſi pactio per ſe naturaliter obligat, l. Stichum. §. naturalis. ff. de ſolut? cùm iuramentum aliâs illicitè interpoſitum negotio, non uitiet,ſed uitietur. l. quæ ſub conditione.§.quoties. ff. de condit. inſtit. Secundò,in promiſsione iurata potius ipſam promiſsionem inſpicimus,quàm iuramentum.quia licet iuramentũ ſit nobilius tanquam Deum teſtem faciẽs, & reſpectu diuini numinis interpoſitum, l.qui per ſalutem.ff.de iureiur.tamẽ certum eſt,quòd accedit promiſſioni.arg.l.etſi non.§.fin.ff.de aur.& arg.leg.Proinde quanuis Doctores iuriiurando inuideant, debuerant tamen uiolentas manus à promiſsione abſtinere, cùm propter acceſſoriũ, maximè tam pium, non ſit tollendum principale.l.ſi in emptione.ff.de contrah.empt. Tertiò,lex Iulia remittit liberto promiſsionem iuratam de non ducenda uxore.l.adigere.§.fin.ff.de iure patr.igitur, niſi lex ut iniquam remi-
ſiſſet, obligaretur. † Videre uideor mihi obiici l.ut iuriſiurandi.ff. 2
de oper.libert. ubi ut iuriſiurandi obligatio contrahatur, libertũ eſſe oportet, qui iuret, & libertatis cauſa iurare.ut ſic ſpeciale ſit liberto obligari ex eo iuramẽto, per quod promittit operas.ergo cæteri non obligantur. Reſpondeo, ibi Vlpianus non dicit neminem obligari promiſsione iurata,niſi libertus ſit:ſed dicit ſeruum iurantem ſe præſtaturum operas non obligari ex iuramento,neq; ex ſtipulatione,niſi poſt adeptam libertatem. Itaque d.l.ut iuriſiurandi. non excludit omnes qui iurant, ne teneantur: ſed hoc agit, ut pro operis nemo ſeruus,antequàm liberatus ſit,obligetur ex iuramento promiſſorio,nedum,ut dixi,ex ſtipulatione,per text.aureum in l.fi.ff.de liber.cauſa.

qui

qui innuit idem eſſe in ſtipulatione, cùm ait, quòd non obligatur, niſi cùm manumiſſus eſt, incontinenti aut iuret, aut promittat. id eſt, ſtipulanti patrono. ut l. ſi quis operas. ff. de oper. libert.

Dirimamus alterum dubium & ferè capitale. d. l. ſi quis pro eo. ff. de fideiuſſ. ubi ſi quis pro eo qui libertus non ſit & operas ſe præſtaturum iuraſſet, fideiuſſerit, non tenebitur. PAVL. Meæ partes ſunt illam l. ſi quis. explanare, quia à me edita eſt. obſtaculum facere uidetur, ideo quòd fideiuſſor, uel naturali tantũ obligationi accedere poteſt. l. fideiuſſor. §. fideiuſſor. ff. de fideiuſſ. Sed cùm fideiuſſor non teneatur pro illo, qui ſe promiſit præſtaturum operas, niſi ſit libertus, apparet niſi libertum ex iureiurando obligari neminem. hoc autem ſolummodo prouenit imbecillitate ſola iuramenti: nam promiſsio operarum per ſe utiliter ualeret. l. iij. ff. de uſufr. legat. hæc eſt oppoſitio ſanequàm difficilis, quæ nihil demum obfutura eſt, ſi conſyderemus

3 † trifariam operarum promiſsionem fieri, ſiue ab hominibus triplicis conditionis, ſeruis, libertinis, ingenuis. Primo caſu, ſi ſeruus operas promittat præſtare, poſtea quàm liberatus fuerit, fruſtra promiſit. & hoc modo accipe l. ſi quis. pro eo. id eſt, pro ſeruo, qui nondũ libertus erat, & l. fi. ff. de liber. cauſ. ubi nuſquam obligatur ſeruus, ſi promiſerit ſe præſtaturũ operas, poſtquam manumiſſus fuerit. Cæterum dicitur ibidem, quòd ſeruus ante manumiſsionem iurare poteſt, ſe promiſſurum operas à manumiſsione: non uerò de promiſsione operarum antea facta teneri. Ratio diuerſitatis in promptu eſt: iura hoc agunt ut arctent, & extenuent operas, quæ ſolebant ſeruis imponi, & differri in tempus datæ libertatis. l. ij. ff. de oper. libert. Videbant iura, ſeruos præ nimio conſequendæ libertatis amore, quiduis perpeti, quiduis iurare, adeò ut liberati ſæpe duriorem conditionem ſortirentur propter multitudinem impoſitarum operarum. Lex autem cauet, ne quid in l. uanũ fiat. l. ſi Prætor. ff. de iudiciis. potiſsimum cùm oneratur libertas, res pretioſa & inæſtimabilis. l. j. §. quæ onerandæ. ff. quar. rer. act. l. libertas. ff. de reg. iur. Porrò autem ſeruus iurare poteſt ſe promiſſurum operas, & obligatur ad promittendum, ubi manumiſſus erit. d. l. fi. de lib. cau. l. & elegãter. §. ſeruus. ff. de dol. quia tunc liberatus, mediocres & legitimas operas promittendo ſatisfaciet promiſsioni. Secundo caſu, ſi libertina perſona operas promiſerit, ſiue ſtipulatione ſiue iurata promiſsione, tenetur. l. ſi quis operas. & l. ut iuriſiurandi. ff. de oper. liber. nec diſtinguitur an ſtatim poſt manumiſsionem, an ex interuallo iurauerit. d. l. ut iuriſiurandi. §. iurare. cui aduerſari uidetur d. l. fi. de liber. cauſ. ſed Accurſ. in d. §. iurare. ſoluit ibi, uel tempore. Poſtremo caſu, cùm ingenuus promittit operas ſuas, rectè contracta eſt obligatio. d. l. iij. ff. de uſufruc. legat. & fideiuſſor ei

promiſſ

promiſsioni accederet. l. inter.ff. de ſolut.adeo obſtrictus eſt qui operas promiſit,quãuis in illis præſtandis impar ſit ſuſcepto oneri.l. idem iuris.§.j.ff.ad leg.aquil.quia per alium poteſt præſtare.l.continuus.§.ſi ab eo.ff.de uerb. oblig. niſi electa ſit promiſſoris in eo artificio excellentis induſtria.d.l.inter.ff.de ſolut.

OBSERVATA IN LIIII. DIALOGVM.

1 *Non eſſe iuramenti deciſorij tres ſpecies.*
2 *Iuramentum iudiciale neceſſarium maximè eſt.*
3 *Deficiente probatione,an reus iurare teneatur.*
4 *Intellectus l.manifeſtæ.ff.de iureiur.*
5 *Qui iuramentum defert,probare uidetur.*
6 *Actor nihil probans,deferens iuramentum,prius iurat de calumnia.*
7 *Caſus in quibus quis non tenetur iurare.*

Interlocutores.

VLPIANVS, HERMOGENIANVS.

PRIVS QVAM iuriſiurãdi cancellos egrediamur,de illo,quod uocant Litis deciſorium,quædam habeo dicere:quo nullum,in foro,uſitatius eſt. Subdiuidunt in uoluntarium, neceſſarium, & iudiciale. quorum nomina à Doctoribus concinnata ſunt, ut res magis innoteſceret.
† Audiui ego tum adoleſcẽs à Cælio Dextro Iuriſperito, qui tum ſe- 1
nex cygneum aliquid ac morti proximum canebat, unicum tantum
eſſe iuramentum,quod ipſe,memini,uocabat Litem expediens,nunc
deciſorium dicitur. quod quoties fieret ex uoluntate partium, extra
ius,uoluntarium appelletur.l. iuſiurãdum quod.ff.de iureiur. quoties
intra ius,iudiciale:quod quidem ſimiliter uoluntarium dicas,ſi uolun
tate alterius, ut aſſolet, alteri deferatur,unde trãſactioni comparatur.
l.ij.ff.de iureiur. quæ uoluntate partium maximè fit.l. interpoſitas.C.
de tranſaction.

Præterea facere ſpeciem diſcretam inter iudiciale iuſiurandum & extraiudiciale ſuperuacaneum eſt. alioquin tranſactio altera erit iudicialis, altera extraiudicialis, cùm eadem ſit intra uel extra ius. l. ſiue apud.& l.non minorem.C.de tranſact. Nimirum qualitates extrinſecæ diuerſas ſpecies non reddunt.l.poſsideri.§.genera.ff.de acq.poſſeſ.

Sanè uerò neceſſarium iuramentum à iudiciali nemo ſecernere rectè poteſt ut ſeparatam ſpeciem,& Caius non ſecreuit in l. admonẽdi. ff.de iureiur. ubi ſcribit,quòd interdum poſt iuſiurandum cauſam ex integro agere permittitur. ergo generalis regula eſt, quòd poſt iuſiurandum nihil quæritur,niſi an iuratum ſit.l.non erit.§.dato.ff.eod.ſed

particula,interdum,exceptionem facit.l.interdũ.ff.de furt. Iam pluſquam notum eſt ſpeciem diuerſam non effici inter generalem regulã & exceptionẽ,ut mille exemplis oſtendere queo. Adde, quòd qualitas illa,an iuramẽtum reuocetur an non,efficere diuerſum nequibit. nam ſententia à qua fuit appellatum, ab alia non diſtinguitur, neque teſtamentum Titij,deinde reuocatum, aliud teſtamẽtum dici debet.

2 † Non omitto, quòd iuramentum iudiciale magis eſt neceſſarium, quàm quoduis aliud:tum quia inuito incumbit iurare.l. manifeſtæ.ff. de iureiur. tum quòd penuria probationum neceſſario ad id deuenimus.l.cùm de indebito.§.in omnibus.ff.de probatio.HERM.Multum habet recreationis hic ſermo,& implere mentem,non ſatiare uidetur.

3 † quanuis quod dicis,probationibus deficientibus ad iuramentum iri, durum aliquid contineat,cùm, actore non probante, reus abſoluatur. l.qui accuſare.C.de edendo.ſiquidem,bene Accurſ. in l. in bonæ fidei. C.de reb.cred.aut,inquit,actor plenè probat,& uincit: aut ſemiplenè, & iurat in ſupplementum.d.l.admonendi.aut nihil probat,& reus abſoluendus eſt.d.l.qui accuſare.nec iurare compellitur.VLP.Scio ita diſtinguere Doctores pleroſq; , quòd uel reus actori defert, ut iuret, & actor cogitur.l. manifeſtæ. de iureiur.ff.quippe qui certus debuit eſſe ſuæ ipſius petitionis,& in ea iudex conſtituitur, cùm iurandi poteſtatem habet.l.j.ff.quar.rer.ac.non dat. Vel actor reo defert iuramẽtum, & tunc reus non cogatur acceptare.cap.fi.de iureiur. Huiuſmodi diſtinctio raucum aliquid accinit auribus meis, quandoquidem tam in

4 actore quàm reo,credo aut iurandum, aut referendum.† & eo modo capio l.manifeſtæ. ff. de iureiur. Manifeſtæ turpitudinis eſt,& confeſſionis,nolle iurare,uel iuramentum referre.id eſt,turpe eſt actori nolle iurare, cùm ad iurandum inuitatur, quia iudex in ſuo negotio redditur.In reo autem eſt manifeſta confeſsio,licet minus turpis. confeſſionis enim uerbum,reum aſpicit.l. ſi is cum. ff. de confeſſ. & toto tit.

Facit l.ſed etſi.§.ex quibus.ff.de iudic.ubi de reo negante agitur.Itẽ l.iuſiurandum & ad.§.ait Prætor.ff.de iureiur. Non obſtat l.qui ac-

5 cuſare.C.de eden. ubi actore non probante,reus liberatur.fateor,† ſed iam is probat,qui iurandi conditionem offert,uel iurare paratus eſt.l. eum qui.ff.de iureiur.l.cùm de indebito.§.in omnibus.de probati.l.fi. C.de fideicõmiſſ.& ita ſatisfacimus cap.fi.de iureiur.in uerſic.ſanè.ubi actore omnimodo nihil probãte reus abſoluitur.quia ſatis probat,qui defert iuramentum. Vnum iudici obſeruandum eſſet, coram quo

6 actor defert.† Vt prius ipſe actor iuret de calumnia,quòd ſyncero animo ad delationem iuramenti proſiliuit.l.cùm de indebito.§. in omnibus.de probat.ff.l.fi. C.de fideicommiſſ.qui text. nimium conſtans eſt pro hac ſententia . aduerſus quem nihil habuit Iaſ. quod obſtreperet,

in d.

in d.l.manifeſtæ.niſi quòd caſus eſt ſpecialis. atqui d l.fi. communi ratione nititur,ob quam reus iuret,uelit, nolit. quia, inquit, & iudex & teſtis in propria cauſa efficitur.ut l.j.ff.quar.rer.act.HERM.† Eſſe iuſtas aliquot cauſas, propter quas ille cui delatũ eſt ſeſe modeſtius excuſet,innuit l. generaliter.§. ſinautem.§. de reb. cred. Inter primas illa ſit, quotieſcunque iuſiurandum non eſt reciprocum. hoc eſt, cùm ei qui defert, commodè referri non poteſt.ut ſi hæres Titij conueniat Seium, & pro credito defuncti Titij iuramentum Seio deferat: Seius honeſtè recuſabit,quaſi non ualens referre iuramẽtum illi,qui factum defuncti ignorare preſumitur.§.ſed tamen.Inſtit.de uſucapi.& poſſet peierare.l. quæ ſub. ff. de cond.inſtit.quare in l.manifeſtæ. de iureiur. dicitur,turpe eſſe nolle iurare, uel referre. nõ igitur turpe eſt,niſi cùm referri poteſt. Quintilianus libr. V. cap. VI. alias rationes adducit, quas qui cauſabitur,non turpiter effugiet iuramentum.ut dicat,ſcilicet, rem ſibi notam non eſſe: uel inuidiam ab aduerſario quæri, ut in cauſa in qua uincere non poſsit,quæri poſsit:itaque hominem malum occupaturum hanc conditionem fuiſſe, ſe autem probare malle, quæ affirmet, quàm dubium cuiquam relinquere an peierauerit. hæc ille. quæ ſi ſingula non proſunt,multa iuuerint.l.ſi plures.in fin.ff. de pact. Poteſt etiam cauſari, quòd nuper obtinuerit iurando ſuper quodam negotio, quare uereri ſe, ne ſæpius iuranti fides poſtea non detur. ut dicebant Aegyptij.ut refert Diodorus Siculus.& Vir multum iurans repletur iniquitate.Eccleſiaſt.cap.XIIII. Hæ autẽ rationes,pace Quintiliani dixerim, hominis ſunt latebram quærentis. quia ſi iurare non uult,habet unum remedium,ut referre poſsit. d.l. iuſiurandum. & ad §.ait prætor. ff.de iureiurand.ubi prætor ait:aut iurare aut referre cogam.niſi,uti ſuprà dictũ eſt,reus iuſtas excuſationes habeat, uel ignorantiam facti alieni,uel ſimiles.ut l.quæ ſub.ff.de cõd.inſtit.ſæpe enim limitatur uerbum prætoris,cogam, niſi iuſta ſubſit ratio. l. licet. ff. de arbit.l.filiusfa.§.procuratorem.ff.de procurat.

OBSERVATA IN LV.
DIALOGVM.

1 *Iuramentum quando ſit confirmatorium.*
2 *Pactum de non ſuccedendo confirmatur iureiurando.*
3 *Pactum de ſuccedendo iuramento non firmatur.*
4 *Declaratur l.fi.C.de pact.*
5 *Voluntate eius de cuius hæreditate agitur, ualet pactum de ſuccedẽdo.*
6 *Explicatur l.licet.C.de pact.*
7 *Num hæreditas poſsit relinqui pacto.*
8 *Explicatur l.ij.§.illud.ff.de hæred.vend.*

9 *Cur ſubſtitutiones probentur, & tolerentur.*

SCAEVOLA.

VEREOR ego ne quis ad cenſores me perducat, propter illam legem, quam Diphilus apud Athenæũ libr. VI. Athenis latam refert, aduerſus deſides, & qui ſine officio uiuerent. & profectò mulctam timeo, qui tamdiu auditor extiterim uelut muneris mei oblitus. Ideoque (quod bene cedat) de Iuramento, quod confirmatorium appellant,
1 quia ordo expoſtulat, acturus ſum. † Iuramentum confirmatorium quale ſit, nomen prodit: nempe quod inualidos contractus confirmat, non contractus prorſus reprobos, ſed imperfectos. quia ægris medici ſubuenire poſſunt, mortuis non poſſunt. Itaque iuramento confirmari nequit conuentio pupilli, aut cõtra bonos mores. l. non dubium. C. de legib. ſed contractus puberum reſciſsibiles. auth. ſacramẽta pube-
2 rum. C. ſi aduer. uendit. † Inde eſt, quòd pactum de non ſuccedendo quale fecit prodigus ille Euangelicus, per ſe inualidum, iuramento iuuatur. C. quanuis pactum. de pact. libro VI. Porrò iure ciuili aliàs non conſiſtebat, niſi fultum iuramenti auxilio. l. pactum dotali. C. de collat. Sed non eſt contra bonos mores, imò iuri ob id ſolum ſuſpectũ, ne liberi modico præſenti grandem plerunque ſucceſsionem remittant. arg. l. cùm hi. ff. de tranſact. ut patet ex eo, quod poſt mortem pa
3 rentum factum, ualidum eſt. l. ſi quando. §. j. C. de inoffi. teſta. † Pactum autem de ſuccedendo, neque (ut norunt omnes) legibus ualet. l. fi. C. de pact. l. ſtipulatio hoc modo. ff. de uerb. oblig. neque iureiurando corroboratur. quoniam moribus & pietati reſiſtit. cap. Quintauallis. de iureiurand. cap. non eſt. de reg. iur. in vj. nam tale pactum plenum eſt periculoſi & triſtiſsimi euentus, cùm uiuentis mortem expectari faciat funeſto & lugubri uoto. l. ex eo. C. de inutilib. ſtipul. l. qui-
4 dam. §. fi. ff. de donat. l. fi. C. de pact. † In d. l. fi. duo fratres hæreditati cognati orbi & diuitis ſimul inhiabant. cumulabant ipſum donis, & extenuabant proprium patrimonium ob ſpem hæreditatis ſeniculi. alter eorum prudẽtior fratrem ſic alloquitur: ô frater, hic ſenex quem ambitioſè donis proſequimur, poterit noſtram ſpem decipere, ut olim fecit Coranus, qui Naſicæ ſocero ſpem teſtamenti oſtentauit, moriens autem ei ſolum plorare reliquit. denique nos admonet prouerbium, Μή ποτ᾽ εὖ ἔρδειν γέροντας, μηδὲ γυναῖκα, μηδὲ παῖδα, μηδὲ κύνα τινός. id eſt, Ne colloces beneficiũ in ſenes, neq; in pueros, neq; in mulieres, neq; in canes cuiuſquã, obliuiſcũtur enim. Vide, quid pręſtat facere: paciſcamur, ut ſi quis noſtrũ ab eo hęres fuerit inſtitutus, trientẽ alteri det. placuit utriq; talis cõuentio. Quæritur an ualeat, reſponſum à Iuſtiniano, non ualere, quaſi moribus improbata ſit. Sed prima facie,

facie,ualitura,inquit,uidebatur.quia non ſimpliciter pepigerãt, dabis mihi partẽ ſucceſsionis cognati, cùm morietur: ſed duas conditiones adiecerant,ſi deceſſerit,&,ſi alterum noſtrum hæredem fecerit. quoniam quæ ſub conditione fiunt,magis ſolent eſſe tolerabilia,ut Iaſ.& alij obſeruarunt.l.diuus.§.fi.ff.ad leg.Corn.de falſ. Non perſuaſit hæc ratio Imperatori,qui,non obſtantę utraque conditione, pactum non ualere reſpondit. Neq; diſſuadet, quominus uerum hoc ſit.§.fi.d.l.diuus.de falſ.ubi ſi quis ſibi adſcripſerit aliquid in teſtamẽto,quod relictum & adſcriptum poſt duas demum cõditiones eueniet,ad illud admittitur. nam text.non fundatur in eo, quòd duas conditiones inſeruiſſet,ſed magis in eo,quòd clauſulam,per quam ſibi relinquebatur, aliena manu ſcribi curauerat,ſecus ſi propria.d.l.diuus.in princ. Subditur deinde in d.l.fin.C.de pact. † quòd tale pactum adeo reprobum 5
& triſte,ualebit ſuper hæreditate tertij,ſi ille,de cuius hæreditate pactio ſit, illi pacto conſentiat. Tunc,inquit, ſublata acerbiſsima ſpe,licebit illo ſciente & iubente,illas pactiones ſeruare. Ex his uerbis nota, quòd pactiones ſemel contra bonos mores initæ, approbante mox illo cuius intereſt,legitimæ redduntur.quia dicit,ſublata acerbiſsima ſpe:ergo aufertur, quod ante fuerat.l.decem.de uerb.oblig.neq; fiſco applicabitur ſucceſsio,ut aliâs.l.ij.§.fi.ff.de iis quibus ut indig. Noto præterea ex hiſmet uerbis,quòd non ſufficit cognatum aut alium ſcire quoſquã paciſci de eius hæreditate, niſi etiam iubeat: quia dictum eſt,illo ſciente & iubente.Igitur utrunque requiritur.l.ſi hæredi.ff.de cond.inſtit.nec diſsimulatio domini aliorum delictum penitus obliterat.l.inter omnes.§.fi.uerſic.per contrarium.ff.de furt. Sunt quædam,quæ controuerſiam faciunt.d.l.fi. † Primò,l.licet.C.de pact.ubi 6
licet inter milites toleretur conuentio, ut qui eorum ultimò decedet, alteri ſuccedat, inter priuatos tamen non ualet. ex quo liquet ſua pactione nullum poſſe facere, ut propria ſucceſsio ad alium perueniat. Reſpondeo, in d.l.licet.hæreditas relinquebatur pacto, quanuis text. dicat,quòd pacti erãt ſuper rebus.quia cum uerbum rei refertur poſt mortem,hæreditatem ſignificat.l.nam quod.§.fi.C.ad Treb.†certum 7
eſt autẽ,quòd hæreditas pacto relinqui nequit.l.hæreditas.C.de pact. conuent.uerum in l.fi.C.de pact.Hæreditas pacto non relinquebatur, ſed facta erat conuentio de hæreditate, poſtquam illa teſtamento relicta fuiſſet.& ideo in l.fin.C.de pact.talis conuentio uel conuentionis approbatio poterat liberè reuocari pœnitentia.d.l.fi.ibi,& in ea uſq;. non autem in l.licet.quo caſu inter milites interceſsiſſet,ſicut nec reliqua pacta.l.ſicut.C.de action. †Adhuc negotiũ exhibet l.ij.§.illud. 8
ff.de hæred.uel act.uend.ubi pupillo ſubſtitutus poteſt uendere ſpem ſubſtitutionis, quam habet, ſi pupillus deceſſerit.Reſpondeo,cùm ſe-

mel ius ſubſtitutionem pupillarem admiſerit, quæ ſanè habet nonnihil ſiniſtræ ſpei de morte pupilli. §. ſinautem. Inſt. de pupill. ſubſtit. facile poſtea permiſit nouum incidens argu. l. ratas. C. de reſc. uend. ſcilicet ut eam ſpem ſubſtitutus poſsit uendere, eo magis, quòd nihil detrimenti ob eam uenditionem infert pupillo, ſed emptorem loco ſuo conſtituit. nec magis præſumitur emptor captare mortem pupilli,
9 quàm ſubſtitutus, cùm emptor nō niſi iure ſubſtituti ueniat. †Quare iura ſubſtitutiones probauerint, quæ, ut oſtendi, ſperare faciunt lucrum ex morte alterius. d. §. ſinautem. Inſt. de pupill. & l. j. ff. ubi pup. educ. debe. Ratio eſt, quia conſentiente eo de cuius bonis agitur, conuentiones ratæ ſunt, per quas alioquin uidetur mors eius captari. l. fi. C. de pact. ſed in ſubſtitutionibus teſtator permittit ſubſtituto tale uotum, quia de propriis bonis diſponit, & ita conſentit. nam & pro pupillo teſtans & ei ſubſtituens de propriis facultatibus teſtari uidetur. l. Papinianus. §. ſed neq;. ff. de inoffic. teſt. Vel alia ratione: certum eſt, quòd per ſubſtitutiones tollūtur caduca. l. unic. C. de cad. toll. & teſtator habet hæredem, ſi primus inſtitutus non ſit. præſtitit igitur ipſas ſubſtitutiones tolerari licet duriuſculas, ut maius damnum uitetur. ciuiliter enim loquēdo, è duobus malis minus eligitur: & medici bilem amaram amaro poculo perſanant. ſic iura ſeruitutem acerbam introduxerunt, ut ueram mortem tollerent. l. libertas. in fi. ff. de ſtat. hom. Supereſt etiamnum uelut ramentum aliquod dubitationis in l. fi. C. de pact. & id, quod dicimus conſentiente illo, cuius ſucceſſio ſperatur, paciſci. text. in l. pactum quod dotali. C. de pactis. ubi non ualet ſimilis conuentio inter fratres inita de ſucceſsione patris, quanuis patre conſentiente. Reſpondeo, in d. l. pactum quòd, hoc agebatur, ut libera teſtandi facultas patri adimeretur, & pacto diuideretur hæreditas, cōtra l. hæreditas. de pact. conuent. in l. fi. C. de pact. teſtamentum faciebat ille conſentiens. quia concepta erat pactio, ſi hæredem alterum paciſcentium inſtituiſſet.

OBSERVATA IN LVI. DIALOGVM.

1 *Quid eſt peculium.*
2 *Quomodo peculium extra ſeruos uel filiosfam. capitur.*
3 *Declaratur l. ſi chorus. §. j. ff. de leg. iij.*
4 *Theſaurus quid eſt.*
5 *Quòd theſaurus in alieno agro quæri non poteſt, nec uolente domino.*

Interloc.

Interlocutores.

CALLIDEMVS, IABOLENVS.

VOS, inquit tum facetus Iabolenus, in iſtis immoramini: cùm interim grammatici, duce Laurentio Valla, Vlpianum obſederunt pecunia & multo ſeruorum peculio cumulatum. caſtrametati ſunt tertio ab urbe lapide. agè, inquam, Iabolene, Vlpianum ſi potes libera, & hoſtes perime, qui nunc per agros ueſtros uagantur palantes. IAB. Faciam ſi potero, & Vlpiani ſententiam defendam, quæ ſic ſe habet: †peculium eſt, quod ſeruus domini permiſſu ſeparatum à rationibus 1 dominicis habet, deducto inde, ſi quid domino debetur. quæ definitio Tuberonis, ut Celſus refert, fuit. Dicitur autem peculium quaſi puſilla pecunia, ſiue puſillum patrimonium. l. depoſiti. & l. peculium. ff. de pecul. Valla autem lib. VI. cap. XL. Celſum dicere deprehendit, peculium eſſe pecuniam à quocunque repoſitam & adſeruatam præſidij cauſa. l. ſi chorus. §. j. ff. de leg. iij. & ſe arbitrum, ut ipſe ait, inter Vlpianum, Celſum, alioſq; Iuriſconſultos, conſtituit. qui certè iudicãdo fecit litem ſuam. nanq; uult eſſe peculiũ, quicquid labore noſtro partum eſt, in quacunque perſona. licet in ſeruis iura uelint accedere dominorũ conſenſum. & ita, inquit, exponit Seruius illud Virgilianum:

Nec ſpes libertatis erat, nec cura peculi.

Vbi Seruius exponit peculium pro patrimonio. Nos autem ipſum Vallam inſigniter deliraſſe oſtendemus. & imprimis, ſi peculium ſeruorũ propriè eſt, ut Celſus uoluit, in d. l. depoſiti. ff. de pecul. ſicuti ibi de illo Vlpianus retulit, quomodo idem Celſus ſibi ipſi diſſentire potuit in d. l. ſi chorus. §. j. qui locus Celſi eſt? Sed, ut mox dicam, Celſum non intellexit grammaticus, & quomodo Celſum, cùm nec Seruium intelligere potuit? nam in d. uerſu Virgilij:

Nec ſpes libertatis erat.

Seruius notat, peculiũ de ſeruo propriè dici. ſed inuidioſè dixiſſe peculium patrimonium ſuum ueluti ſeruus eſſet. ergo poëta proprietatem uocabuli ſeruauit. & ſi aliter Seruius putaret, deciperetur. nam quia dicit, non eſſe ſpem libertatis, nec curam peculij, contemplatione libertatis futuræ, ſeruum eum, qui loquitur, oſtendit. quod apertius paulo pòſt Virgilius patefacit, dum ait:

Quid facerem? neque ſeruitio me exire licebat.

Sed ignorarunt grammatici morem antiquum, quum paſtores ferè omnes è ſeruis eligebantur. ut eſt apud Iunium Columellam. lib. I. de Re ruſtica. cap. VIII. ueſtigium eius rei eſt in tot. tit. de agric. & cenſit. lib. XI. C. præſertim in l. ne diutius. Quid igitur aliud opus eſt fa-

ℰto,quàm dicere cum eodem Vlpiano,patremfam.peculium habere non poſſe,ſicut nec ſeruum bona? l.paterfam.ff.de uerb.ſign. Varro j. de Re ruſtica libro: Tu tibicen,inquit,non ſolum adimis domino pecus, ſed etiam ſeruis peculium. & Cicero in Paradoxis, quo autore Valla ibi perperam utitur,peculium ad ſeruum retulit, cùm ait: An eorum ſeruitus dubia eſt,qui cupiditate peculij nullam conditionem recuſant duriſsimæ ſeruitutis? Ecce qualiter reſpeℰtu peculij ſeruitutem poſuit,in eo potiſsimum capite,ubi contendit omnes ſtultos ſeruos eſſe. alludit autem ad eos, qui ob pretium participandum uenundari ſe patiuntur, qui uſqueadeo ſerui ſunt, ut ad libertatem deinde proclamare non poſsint.l.j.ff.quib.ad lib.procla.non lic. Seruorum exemplo peculium habent filiifamil.quia patrimonium habere nequeunt,cùm non ſint ſui iuris,ut l.fi. C.de inoffic.teſt.& ff.de caſt.pec. utitur Suetonius in Tyberio.& Plinius lib.XXXIIII. cap.IIII. Romæ ſimulacrum ex ære faℰtum primum reperio ex peculio Sp.Caſ-
2 ſij,quem regnum affeℰtantem,pater interemit. †Per metaphoram, peculium, nonnunquam elegãter uſurpatur pro quadam pecunia ſeparatim repoſita à principali negotiatione, uel in perſona quæ in ſua poteſtate in totum non eſt,uel in alia.ut,uerbi gratia, Galli ſolebant peculium appellare bona quædam, quæ mulieres ſeparata habent à dote quam marito dederunt.quæq; παράφερνα uocantur,quòd præter dotem ſint.l.ſi ego.§.dotis.ff.de iur.dot.inſuper paterfam.quiſque poteſt ſuum patrimonium,peculium appellare ὑποκοριστικῶς, inquit Vlpian.in l.cogi.ad Trebell.id eſt,diminutiuè.quid uetat? cùm auari ſemper ſe dicant tenues,& nihil ſe habere dicant, cùm plurima poſsi-
3 deant.ſed is abuſus honeſtus eſt. †Hoc modo,in l.ſi chorus.§.j.ff.de leg.iij.ruſtici dicere ſolebant,pecuniam ſine peculio fragilem eſſe,peculium appellãtes,quod præſidij cauſa reponeretur.hoc eſt,ingruentibus bellis ciuilibus ruſtici pecuniæ quantitatem in quadam latebra abſcondebant,ut ſi milites cætera diriperent,illa pecuniola abſcondita ſubueniret. quæ ita erat ſeparata à cæteris rebus,ut peculium ſerui à dominij rationibus ſeparari ſolet.inde ſequitur,quòd ſi legem pecuniam,quæ ibi erit, cùm moriar, talem pecuniam in modum peculij ſepoſitam legaſſe cenſebor. d.§.ſi chorus. ſecus ſi eſſet pecunia, quam
4 ſolitus ſim fœnerare,& in lucrum collocare.l.ſi ita.eod.tit. †E talibus pecuniis humi defoſsis fiunt theſauri, ſi excidant hominum memoria, mortuis, ut ſæpe fit, dominis. nam quamdiu extat memoria, non eſt propriè theſaurus. l. unic. de theſ.lib.x. C. l. nunquam. ff. de acquir.rer.dom.ipſe tamen uſus ſum pro pecunia cuſtodiæ cauſa ſecretè depoſita.l.ſi uxori.§.cùm ita. ff. de aur.& arg.leg.non ſine teſtimonio clariſsimorum uirorum. Plautus in Aulularia:

Sed

Sed mihi auos huius obſecrans concredidit
Theſaurum auri: clam omneis in medio foco Defodit.

Vtitur Auſonius in quodam epigrammate, & alij non uulgares autores. de acq. re. domi. l. theſaurus. ff. ad exhiben. theſaurum in proprio agro quilibet quærere poteſt data opera, in alieno non poteſt: nec ſibi quicquam quærit, niſi fortuitò inuenerit. † nec, quod mireris, do- 5
mino uolente in alieno prædio quiſquam theſaurum quærere & ſcrutari poteſt. l. unic. de theſau. lib. x. C. Rationem puto eſſe, quoniam iura fauent eximiè ipſi rei ruſticæ & agricolationi. l. ij. ff. de nundi. & præſumitur, quòd ſi ego alij concederem, ut theſaurum in meo fundo inueſtigaret, is explorando theſaurum, ligone totum meum agrum effoderet, & ſementem impediret, cùm theſaurus inuentione incerta ſit, cùm eius non extet memoria, ſed dominus uerus prædij ſui agri ſaltem miſereretur, nec propter incertũ lucrum peruaſtaret. & facit l. æquiſsimum. §. proinde. ff. de uſufruc. ubi quæ licent, illicita fiunt cum detrimento agriculturæ. Marmora, metalla, & cæterorum fodinas, domino uolente quærere licet. quia perpetuam uenam habent, & naſcuntur. d. §. proinde. & l. pro regione. ff. de acq. rer. dom. theſaurus eſt quid emortuum non renaſcens, & præterea incertum. arg. l. diuortio. §. ſi uir. ff. ſol. matr. & maximam auaritiam explorantis arguit. Domino inuito, lapicidinas uel metalla in alieno nulli quærere datũ eſt, niſi utilitas publica uel conſuetudo aliter ſuadeat. l. quoſdam. de metall. lib. xi. C. l. uenditor. §. fi. ff. comm. præd.

OBSERVATA IN LVII. DIALOGVM.

1 *Quid ſit conuicium, & unde dictum.*
2 *An conuicium ſit idem, quod maledictum.*
3 *Conuicium ſæpe in bonum capitur.*
4 *Depectus pro turpiter pacto rectè exponitur.*
5 *Verba media, pro ſubiecta materia, in bonum uel malũ exponi poſſunt.*

Interlocutores.

VLPIANVS, IABOLENVS.

IMMORTALES ago gratias, Iabolene, quòd te ſtrenuum noſtræ ſententiæ propugnatorẽ præſtiteris. nunc, ſi non tibi diſplicet, me ipſum defendã aduerſum eundem reprehenſorem, hoſtem totius Reipu. Iuriſconſultorum. † Conuicium à concitatione uel conuentu ue- 1
nit. hoc eſt, à collatione uocum in unum, quaſi conuocium. l. item apud. §. conuicium. ff. de iniur. & in §. ex his. ead. l. ex his, inquam, appa

ret non omne maledictum cōuicium eſſe, ſed illud ſolum, quod cum uociferatione dictum eſt. Valla etymologiam falſam dicit, & à uitio uel à uito potius deduci uult, quàm à uoce, à conuitando ue, quo uerbo uſum neminem eruditorum ſcimus. deinde titubat, & modò cum t, modò cum c, ſcribi uult conuicium. deinde cùm reprehenſionẽ etymi ineptam & curioſam intelligat, negat conuicium à maledicto differre. Nos, primo loco, conuicium à uoce deductum eſſe oſtendemus, non à uitio, ut ante Vallã Nonius Marcellus fruſtra putauit. quia ratio ſyllabæ hoc detegit, quæ enim in, uitio, breuis eſt, in conuicio longa deprehenditur. à conuito autem quis conuitium deduxerit, cùm ſit uerbum barbarum & imperitè nouatum? ſed à uoce, potius expenſa ratione ſyllabæ tam in uoce quàm in conuicio. Ouidius in libello ad Piſonem:

Sic & Aëdonia ſuperantur voce cicadæ,
Stridula cùm rapido faciunt conuicia ſoli.

IABOL. Vt tu paucis rei ſcopum attigiſti! ex his Ouidij uerſiculis, & ex collimatione uocis & conuicij, manifeſtatur utrunque quadam affinitate iungi, & productionem eandem ſyllabæ habere. accedit illud Martialis de liberto ſuo, ad candidum:

Lis erit, ingenti faciet conuicia voce.
Eſſe pudor vetuit fortia verba mihi.

Feſtus Pompeius hanc probat etymologiam, ſed addit à uicis quoque deduci potuiſſe, ubi primùm facta fuerunt conuicia. parui tamen re-
2 fert, dum ille nequam Valla non obtineat. † Poſtea negat ipſe conuicium ſemper cum uociferatione fieri, & ideo dicit nihil aliud eſſe, quàm quodlibet maledictum contumelioſum. tu uerò in uerſi. ex his. maledictum à conuicio ſecreuiſti, meritò quidem. Intelligere debuerat grammaticus, te edictum prætoris interpretari, quod ſic erat propoſitum: Qui aduerſus bonos mores cōuicium feciſſe dicetur, in eum iudicium dabo. l. item apud. §. ait prætor. ff. de iniur. nimirum alio capite ſimplex maledictum coërcuerat prætor. d. l. item apud. §. ait prætor ne quid. Quare cùm ſeparatim de conuicio uerba faceret, commodè ſeparatur ſignificatio conuicij à maledicto & quauis contumelia. quia tunc non largè ſed propriè capitur conuicium iuxta ſuum etymum, ubi eſt uociferatio & collatio uocis. non quòd prætor aut tu negetis, conuicium alicubi pro maledicto ſimplici accipi, & ita uſus es in l. illud. ff. de appell. & l. iij. ff. de lib. & poſth. & l. quæ omnia. §. j. ff. de procur. & non tu modò, ſed Cicero in oratione pro Muræna, & alibi.
3 Addo etiam, † conuicium in bonam partem plerunq; uſurpari, neque, ut Valla putat, ſemper contumelioſum eſt. Seneca in Medea:

Feſta

Feſta dicax fundat conuicia feſcenninus.
Soluat turba iocos.

Martialis lib. VII. Epigrammatῶn, de reditu Domitiani:

Feſta coronatus ludet conuicia miles.

Quintilianus Tryphoni amico: Efflagitaſti quotidiano conuicio. Cicero lib. XII. Epiſtolarum: Deturbatus eſt meo iuſtiſsimo ac honeſtiſsimo conuicio. Idem dixit lib. IIII. Academicarum quęſtionum. Quod ſi uerum eſt, ut eſt longè uериſsimum, à uoce uenit, uerbo medio, non à uitando, uel, uitio, quæ ſemper in malum ſonant. meritò prætor conſultiſsimus, d. §. ait prætor. conuicium aduerſus bonos mores factum ulciſcitur, ut dubium ancipitis uerbi tolleret. VLP. Hinc diſcant ſupercilioſi grammatici, non indulgere reprehenſionibus: ſed perpendant animum interpretis, qui debet autorem ſubſequi, nec omnem rigorem uerbi attendere. ſed ſi uerbum uariè ſumitur, ſic interpretari, ut locus expoſtulat. ut ecce, in l. & generaliter. §. j. ff. de calumniator. †depectum expoſui pro turpiter pacto. Valla probat depaciſci non eſſe aliud quàm paciſci: & depectum eſſe eum, qui pactus ſit. eſto, quid tum? tamen in edicto de calumniatoribus depectus, turpiter pactus eſt. Cùm prætor eum punit, qui depectus eſt, deſpectum iure intelligo, qui malè, ut negotium alicui fieret, pactus eſt. quia iuſtis pactis interdictum non eſt, ſed concuſsionibus. l. j. §. pen. ff. de calumniat. †In ſummam, cùm uerba media ſunt, hoc eſt, neque in bonum neque in malum propria ui uergentia, explicantur ſecundum qualitatem ſubiecti tractatus. Latitare eſt, ut Cicero definit, turpis ſui occultatio. l. Fulcinius. §. latitare. ff. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. Tamen, ut ibi notaui, qui tyrannum fugit aut ſeditionem, honeſtè latitare poteſt. Sed ideo Cicero turpem latitationem intellexit, quia de edicto quærebatur, in quo qui latitat, pœnam habet. ſimile quiddam euenit in l. deſtitiſſe. ff. de iud. ubi deſtitiſſe uidetur, qui calumniandi animo inſtituerat accuſationem. hoc eſt, ad hoc ut puniri poſsit. planè uerbum deſiſtendi in bonum æquè accipi poteſt. & deſiſtit quis à uirtute, ut à uitio. & iure quis deſiſtere poteſt. l. deſtitiſſe. ff. ad Turpilia. Ergo uerbum depectus, ſiue pactus, uel honeſtè uel turpiter pactus dicetur, prout tractatus exiget. l. furti. §. pactus. ff. de ijs qui not. inf. & in hunc modũ oportet eum, qui iura interpretabitur, ſe accommodare ſententijs, non uerba captare, nec ius ciuile calumniari. l. penul. ff. ad exhib. Valeat nunc ille contumax grammaticus, & ſuperbiæ pœniteat, qui aliquando gloriatus eſt, ſe triennio gloſſas Accurſianis meliores facere poſſe. quî tantam rem faceret, cùm ne minima iuris uerba perceperit? & contra me pugnando audax, magis quàm fortis fuit? IABOL. Ego hoc genus

hoſtes tantiſper perſequi decreui, donec impediti flumine ad internecionem ueniant.

OBSERVATA IN LVIII. DIALOGVM.

1 *Explicatur l.item apud.§.ſiquis aſtrologus.ff.de iniur.*
2 *Declaratur l.item apud.§.hoc autem.ff.eod.*
3 *Barbæ & capilli ſummiſſio, luctus & contemptus nota.*
4 *Carmen famoſum componens punitur.*
5 *Appellare debitorem quid ſit.*
6 *Declaratur l.qui prior.ff.de iudic.*

Interlocutores.

VENVLEIVS, CALLIDEMVS.

SENATVS populusque grammaticorum uos, patres conſcripti, rogat, uti à pugna deſiſtatis, & trimeſtres concedatis inducias. CALL. Num uolunt inhumare ſuos, quorum magnam ſtragem factam uideo? an forſan inopia commeatus laborant? iam, ut ſuſpicor, domiti ſunt grammatici, non ut pareant tantum, ſed etiam ut ſeruiant. quocirca uacat explanare, quod ead.l. item apud.§. ſiquis aſtrologus. idem Vlpianus ſcribit. Si quis aſtrologus uel qui illicitam diuinationem pollicetur, aliquem furem dixiſſet, qui non erat, iniuriarum cum eo agi non poteſt, ſed conſtitutiones eum tenent. Scire præterea percupio, quid ſibi uelit idem Vlpianus in d.l.item apud.§. hæc autem. eod.tit.
1 VENVL. †Ille §.ſiquis aſtrologus.ſatis perſpicuus eſt. eò nanque reſpicit, quòd cùm aliquis rem mobilē perdidit, ſolet, uulgari errore, Chaldæum adire, ut furem rei amiſſæ indicet: ille ad uanam artem decurrit, & Titiū furem eſſe dicit, quaſi in ſydere furacis Mercurij deprehenderit. uel aliter illicitè diuinat: cruſtū panis carmine inficit, reum furti aſſerit. ſic olim ſacerdotes faciebant. ut dicit Acron exponens illud Horatij:

Vtque ſacerdotis fugitiuus, liba recuſo.

Dioſcorides autor eſt, furem non poſſe uorare ea quæ cum Aetite lapide cocta fuerint, ita detegi. Itaque ſiquidem diuinator perperam diuinaſſet, quia Titius furtū non fecerit, cum eo agi iniuriarum non poteſt: quia non animo infamandi, ſed imperitia feciſſe uidetur, arg. medici. ſi enim dolo feciſſet, non dubito, quin ipſe iniuriarum conueniretur. l. illicitas.§. ſicuti.ff.de off.præſ. ſed, quemadmodum dixi, ars diuinandi tantam uanitatem habet, ut imperitiæ potius imputetur. Verum conſtitutionibus tenetur d.§. ſi quis aſtrologus. hoc eſt, quibus

bus ars diuinandi prohibita eſt, præſertim pro inuentione rei cuiuſpiam.l.unic.de theſ.lib.x.C. CALL. Iſta expoſitio non bene conuenit, quoniam & ille unà puniendus eſſet, qui aſtrologũ & aruſpicem conſulit.l.pen.C.de malefic.quanuis ei aſſentiatur Accurſ. VENVL. Quis negat,quin conſultor quoque puniatur?l.nemo.C.de malef.Sciſcitari debueras,nunquid,ſi uerum furem detexerit diuinator,conſtitutionibus teneatur.& puto teneri,licet bene ceſſerit.ut l.j.§.medicos. ff.de uar.cognit.eo quòd exemplum rei reprobatum eſt, non iuuat, quia res bene ſucceſsit.l.iij.§.adiectio. ff. ad leg.Corn. de ſic.tales ferè ſunt,qui cribro quiduis ſe diuinare pollicētur, ſuſpenſo & ſe circumagente cribro illud uel illud prædicentes, aut reuelantes. qualis erat illa anus apud Theocritum Idyllio III.quæ ob id κοσκινόμαντις dicitur, id eſt, cribro uaticinans. †Secundò percontabare, quid ſentiat 2
Vlpian.d.l.item apud.§.hæc autem.ff.de iniur.cùm ait, Hæc autē ferè ſunt,quæ ad infamiam alicuius fiunt,utputa ſi quis ad inuidiam alicuius ueſte lugubri utatur aut ſqualida, aut ſi barbam demittat, uel capillos ſummittat,aut ſi carmen conſcribat,uel proponat, uel cantet aliquid,quod pudorem alicuius lædat.hæc ille. †Capillum ſummit- 3
tere, barba demiſſa ambulare, & ueſte lugubri ueſtiri, luctus magni ſunt indicia. unde qui ad inuidiam alicuius hoc facit, illum dignũ luctu oſtendit, quaſi aliquid tetrum patrauerit, uel ſe ab illo offenſum oſtendit excreſcente barba & capillo,& ita illum deſpicit.Quintilianus lib.XII.cap.III.de leguleis loquens: Alij, inquit, pigrioris arrogantiæ,qui ſubitò fronte conficta,immiſſaq́; barba,uelut deſpexiſſent oratoria præcepta,paulùm aliquid ſederunt in ſcholis philoſophorũ, ut deinde in publico triſtes,domi diſſoluti,captarēt autoritatem contemptu cæterorum.Seneca in quadam epiſtola ad Polybium:Caium principē barbam & capillum ſummiſiſſe refert,audita ſororis morte. Suetonius autem de eodem loquens: Rediit, inquit, barba capilloq́; promiſſo.Ergo demiſsio,ſummiſsio, & promiſsio immiſsióue capilli,aut barbæ,luctum indicant, neq; prohibentur, niſi quatenus ad inuidiam alterius fiunt.d.§.hæc autem. Facere autem ad inuidiam alicuius, eſt aliquid facere, quod pudorē ei incutiat, & ob quod factum contemnatur.l.nec quicquam. §. ſed & ſi quis.ff.de offic. proconſ.ubi Accurſ.non intellexit. Deinde in d.§.hæc autem.ſubdit Vlpianus, †ob carmen famoſum, aliquem teneri iniuriarum ut l.unic. C. de fa- 4
moſ.libell.Cato in Originibus teſtatur morē apud maiores hũc epularum fuiſſe,ut qui accumberent, ad tibias ſummorum uirorum laudes canerent.Citat locum Cicero lib.IIII.Tuſcul.quæſt.ſed res in uitium uerſa eſt: cœperunt poëtæ carminibus onerare pudorem alienum,& leges XII.tab.ſanxerunt, ne in alicuius inuidiam carmen fieret,

ret,aut fuſtigaretur.Horatius:

–Quinetiam lex
Pœnaq; lata,malo quæ nollet carmine quenquam
Deſcribi,uertere modum formidine fuſtis,
Ad bene dicendum delectandumq; poëtæ.

Proinde deceptus eſt Corn.Tacitus lib.primo, qui ſcripſit, primum omnium Auguſtum de famoſis libellis cognitionem tractaſſe, commotum Caſsij Seueri libidine,qui uiros & fœminas illuſtres procacibus ſcriptis diffamauerat,cùm lex XII.tab.longè ante Auguſtum,de ea re cauiſſet,teſte M.Tullio.poſt utrunque,Senatuſconſulta & leges idem cauerũt.&,ut refert Paulus lib.V.Receptarũ ſententiarum prohibitæ ſatyræ ſunt & epigrammata contumelioſa, uel ἐπίθεσις, id eſt, impoſitio.l.lex Cornelia.§.fi.ff.de iniuriis. CALL. Dic,amâbo,quid eſt, quod Vlpianus in d.l.item apud.§.iiij.ſi quis non debitorem notat?ſi quis,inquit,non debitorem, quaſi debitorem appellauerit iniu-
5 riæ faciendæ cauſa, iniuriarum tenetur. VEN. † Appellare debitorem,eſt denuntiare in iudicio uel extra iudiciũ,ut ſoluat.Seneca lib.V. de Beneficiis: Fœnerator quoſdam debitores non appellat, quos ſcit decoxiſſe.Martialis.lib.VII.ad Baccharam:

Appellat rigida triſtis me uoce Secundus.
Audis,ſed neſcis Bacchara,quid ſit opus.

Cicero in epiſtolis ad Atticum: Tulliola tibi diem dat,ſponſorẽ appellat.id eſt,te conuenit ex promiſsione,& me,ut fideiuſſorem,in ius uocat. idem alibi: Tulliola, deliciæ noſtræ, tuum munus flagitat, & me ut ſponſorem appellat.ſponſor,inquit Accurſ.eſt,qui non rogatus pro alio intercedit.in §.j.de fideiuſſ.col.j.in uerb.fideiuſſorem. Itaq; debitorem appellans non tenetur de iniuria, niſi, ut Vlpianus ait, iniuriæ faciendæ cauſa fecerit.ut ſi cum Titius ſtatim à Seio pecuniam mutuam eſſet accepturus,eum conueniam, tanquã mihi debeat mille,ita ut terream Seium: tunc utiq; teneor.uel ſi ad tribunal uetitum uexandi cauſa uocauero, extra forum ſuum.l.iniuriarum.§.ſi quis.ff.
6 de iniur. †Hac ſignificatione uerbi,appello,utitur,qui ait,qui prior appellat,prior agat.l.qui prior.ff.de iudic. id eſt, ſi duo ſe inuicẽ creditores dicant,ille qui prior in ius uocauit,& litem inſtituit,prior auditur agendo: ſi modò lites & actiones æquè principales ſunt.auth.& conſequenter.C.de ſentent.

OBSERVATA IN LIX. DIALOGVM.

1 *Intellectus l.re coniuncti.ff.de leg.iij.*
2 *In d.l.re coniuncti.non deciditur, an uerbis coniunctus, re tantum con-*

iuncto

iuncto præferatur, an contrà.

3 *Duo dubia circa illam l. diſſoluuntur.*

4 *Re & uerbis tantum coniuncti concurrunt.*

5 *Intellectus l. ſi ita quis. de hær. inſtit.*

6 *Intellectus l. Mæuio. ff. de leg. ij.*

Interlocutores.

PAVLVS, POMPONIVS.

QVEMADMODVM nautæ ſæpius de uẽtis & procellis colloquuntur, quàm de mari & nauigio, quia illis infeſtari ſoleant: ita ego mirificam uoluptatem capio ex unius l. re coniuncti. ff. de legat. iij. interpretatione: quòd illa plurimum uexari iuris ciuilis interpretes intelligam. nam illius l. procella !

Velum aduerſa ferit, fluctusq; ad ſydera tollit.

Ibi ſic me ſcripſiſſe memini: Re coniuncti uidentur non etiam uerbis, cùm duobus ſeparatim eadem res legatur. item uerbis non etiam re: Titio & Seio fundum æquis partibus do, lego. quoniam ſemper partes habent legatarij. Præfertur igitur omnino cæteris, qui & re & uerbis coniunctus eſt. quia ſi re tantum coniunctus ſit, conſtat non eſſe potiorem. ſi uerò uerbis quidẽ coniunctus ſit, re autem non, quæſtionis eſt, an coniunctus potior ſit, & magis eſt, ut ipſe præferatur. hactenus ego. †Hoc ſic explico: uerbis & re coniunctus præfertur reliquis. 1
quòd ſi re tantum coniunctus ſit, conſtat non eſſe potiorem, hoc eſt, quia ſi re tantum coniunctus uult æquiparari ei, qui utrunque uinculum habet, conſtat ipſum re tantum coniunctum non eſſe potiorem uerbis & re coniuncto, hoc eſt, nec æquè potentẽ. & ſic in uerbo, quòd ſi re tantum, prout expoſui, pro, quia ſi, redditur ratio, quare qui habet utrunque uinculum præferatur reliquis. quia conſtat re tantum coniunctum non eſſe potiorẽ illo, id eſt, non æquè potentem, uel minus potentem. ſic loquitur Papinia. in l. I I. §. fi. ff. qui poti. in pign. ſic Vlpianus in l. is cui. §. poſtquã. ff. ut in poſſ. leg. ſic capitur in l. & ideo. ff. de don. inter uir. nõ confirmatur, pro, infirmatur. Nunc operæpretium eſt uidere, an quemadmodum uerbis & re cõiunctus re coniuncto præfertur, ſic uerbis coniuncto præferatur. ad hoc ſatisfacio in uerſic. ſi uerò uerbis. ubi concludo, coniunctum, hoc eſt, re & uerbis, potiorem eſſe uerbis tantum coniuncto, ſicut re tantum coniuncto. poterat enim dubitari, an fulti rei aut uerbi tantum nexu concurrerent cum his, qui habent duplex uinculum, cùm ſimplex ſatis uideretur ſufficiens, arg. l. j. de conſulib. lib. X I I. C. & certè in quibuſdam re tantum coniunctus melioris eſt conditionis, quàm qui utroque coniunctus

iunctus eſt. quia uenit ſine onere.l.unic. §. ſin uerò non. C.de cad.toll.
2 †Hoc igitur ſolummodo deciditur mea l. re coniuncti. quòd uerbis coniunctus reliquis præfertur.ut Ioann. A zo (nihil præter auditum habeo) existimarunt,& poſt utrunque Bart. Neq; audiendi ſunt, qui in fi. l. determinari ſomniant, utrum uerbis coniunctus potior ſit, & magis eſſe ut præferatur re coniuncto. mouentur, quòd non eſt ueriſimile, me prolixius repetiiſſe, enumeratione profuſa partium, uerbis & re coniunctum cæteris præferri, cùm ſemel id dictũ eſſet legis initio, quod eſt ſummopere, inquiunt, uitandum. ſed hoc, ut uerbis utar Horatij,

Dum vitant ſtulti, vitia in contraria currunt.

Nam ſi illa uerba in fi.l.ſi uerò uerbis quidem coniunctus ſit, re autem non, quæſtionis eſt, an coniunctus potior ſit,& magis eſt, ut ipſe præferatur. ſi, inquam, ſignificant, uerbis coniunctum potiorem eſſe re coniuncto, ſuperflua illa ſunt, quæ dicunt: quòd ſi re tantum coniunctus ſit, conſtat non eſſe potiorem: ut Placentinus quidã ſcholaſticus apud Iaſ. ſubtilius quàm conſtantius animaduertit. quia etiam ſignificant minus eſſe potentem uerbo coniuncto, ut paulò antè demonſtraui.

Secundo, multum habeo ſtomachi in eoſdem, qui dicũt uerba illa in fi. ſi uerbis quidem coniunctus ſit, re autem non, quæſtionis eſt an coniunctus potior ſit,& magis eſt, ut ipſe præferatur. intelligi de prælatione uerbis coniuncti, qui præferendus ſit. ridiculum. cur enim con iuncti appellatio potius uerbis tantum coniunctum continebit, quàm re tantum iunctum, cùm uterque æquè coniunctus uocetur? quia triplex eſt coniunctio.l.triplici.ff.de uerb.ſig.l. coniunctim.ff. de leg.iij. Fatebor ego, quòd crebrò re tantum cõiuncti, ſeparati appellantur. §. ſi eadem. Inſt.de leg.l.j.§.interdum.de uſufr.accr. utique cùm comparantur illis, qui utroque nexu copulati ſunt. quia Luna lucẽte minora ſydera occultãtur,& ſcorpius pallet ad tactum Ellebori pollentioris. ſic contemplatione coniunctionis miſtæ, reliquæ per ſe diiunctiones dici merentur. Inde fit, ut in fi.l.re coniuncti. ſimpliciter dictum ſit,& magis eſt, ut ipſe coniunctus præferatur. hoc eſt, re & uerbis, qui uerè dicitur coniunctus, ſicut poëtæ nomine ſimpliciter, Homerus
3 Græcis intelligitur.§.ſed ius quidẽ.Inſt.de iur.nat.gent. †O quàm parum obſtant duo quæ obſtreperè nobis obiectant: nempe quòd ſuperfluè probauerimus, partes enumerando, utroque uinculo coniunctum præferri: cùm ſatis eſſet id in uniuerſum dixiſſe in principio. Item ſecundò, quòd ſegniter & pigrius quàm deceat, coniunctionis dubia dirempta ſint, utpote cùm nihil explicuerimus de iſto, utrũ uerbis tantum coniunctus re coniuncto præferatur, an è contrario. Priori obiecto reſpondeo, quæ animaduerſione & cura digna ſunt, ſpecialiter

ſiter tractanda eſſe,nec ſatis eſſe de ijs dixiſſe in genere.l.item apud.§. ait prętor.ff.de iniur.Deinde non ſemel Iuriſconſulti eadem uariè repetunt,ut l.pro hærede. ff. de acq. hær. Prò hærede gerere uidetur, qui aliquid facit quaſi hæres.hæc ſufficiunt.Sed Vlpianus addit: & generaliter Iulianus ſcribit, eum pro hærede gerere, qui aliquid facit quaſi hæres.in l.mulier.ff.ad Trebell.bis eadem ſpecies repetitur. Ad ſecundum reſpondeo, me quidem non ibi decidiſſe, an uerbis coniunctus re coniuncto præferatur, ſed ſufficit aliud quid decidiſſe, & boni conſulere debent,quòd uel in paucis conſului.l.tutori. ff. de neg.geſt. quid dicturi,ſcilicet,forent, ſi queſtione propoſita,nihil reſpondiſſem, ut fecit Martianus in l.Pomponius.ij.in fi.ff.in quib. cauſ. pignor.tac? Præterea illa dubitatio, an præferatur uerbis coniunctus re coniuncto ſublata eſt,& execta penitus in.l.ſi ita quis.ff.de hær.inſtit. POMP. †Ibi planè oſtendi utrunque concurrere.hoc dictum uelim,Paule,nõ 4
tam, quia plus poteſt plurium induſtria, quàm quòd te defatigatum conijcio præ arguta defenſione. Concurrunt ſanè,quia par parem,debilis debilem non uincit.l.iij.§.fi.ff.de recep. arbit. ſed munera mutuò donant, & accipiunt ignaui milites, ut fecerunt Glaucus & Diomedes,& neutiquam pugnant,uter potior ſit. Quod autem utrauis coniunctio diſtincta ſit debilis, oſtenditur: nam realis coniunctio uerborum uinculo caret,diuerſa oratione fit.d.l.triplici.ff. de uerb. ſignific. & uocatur ſeparatio.d.§.ſi eadem.Inſtit.de legat. Verbalis uerò per ſe non meretur uera dici coniunctio,ſed magis quædam feſtinatio ſermonis.† Id eſt quod ſentio in d.l.ſi ita quis, quòd quanuis ſyllaba, &, 5
coniunctionem faciat, tamen non tam coniunxiſſe quàm celerius dixiſſe teſtatorem uideri,qui dixit,Caius & Mæuius hęredes ſunto.hoc eſt,licet miſta coniunctio fiat per ſyllabam,&,uel æquipollentem,d.l. triplici.attamen cùm uerbalis tantum ſit per eandem ſyllabam,&,adiectis illis uerbis,æquis partibus,teſtator non propriè cõiungit, ſed celerius dicit. celerius, inquam,ſic: Titium & Seium æquis partibus inſtituo, & Titio reliquam dimidiam. Proinde uerbis coniunctus non audet cum re coniuncto ſingulari certamine experiri, ſed illum conſortem facit,& ſic pacem redimit.ſicuti etiam probatur in quodã Modeſtini reſponſo,quod nunc excidit memoria. PAVL. An eſt in l.Męuio.ff.de leg.ij? POMP. † Tenes:ibi ſic ſcriptum eſt,ni fallor: Mæuio 6
fundi partem dimidiam,Seio partem dimidiam lego: eundem fundũ Titio lego. ſi Seius deceſſerit,pars eius utrique accreſcit. Ecce euidens concurſus re coniuncti cum uerbis coniuncto. nam Mæuius & Seius coniuncti uerbis erant,ut l.uel ex parte.cum ſequent.ff.de reb.dubijs. nam ſi eſſet omnimoda diſiunctio,qualis in d. l. Mæuio. & d.l. uel ex parte,deficiente reali uinculo cõtingit,cùm partes legatæ ſint,nullum

ius accreſcendi eſſet.l.j.ff.de uſufr.accreſc.

OBSERVATA IN LX. DIALOGVM.

1 *Præſidis prouinciæ nomen generale eſt, & ſpeciale.*
2 *Præſes differt à Proconſule.*
3 *In Gallia nulli hodie Proconſules.*
4 *An quiſquam ſe magiſtratu abdicare poßit.*

Interlocutores.

ARCADIVS, CALLIDEMVS.

NON abre in Cratylo ſcripſit Plato, difficilia eſſe, quæ pulchra ſint. CALL. Pulchra quidem ſunt, quæ de coniunctionibus audiui, ſed ab his propter obſcuritatem aliquantulum abhorret animus. uellem ego nunc tractari, quæ captui meo reſponderent, qualia ſunt quæ faciunt ad declarationem huius nominis, quod eſt, Præſes prouinciæ.
1 ARCAD.† Præſes prouinciæ in genere capitur, & in ſpecie, ut adoptio. l. j. ff.de adopti. In genere comprehendit omnes, qui prouincias regunt, proconſules, legatos, & ſi qui ſunt alij.l.j.ff. de offic. præſ. unde Præſidatus, id eſt, prouincia.l.ſed & reprobari.§.fi.ff. de excuſ.tut. Dicitur Præſes, quia præſit gubernandæ prouinciæ. hinc ſequitur, quòd ſi princeps dixerit in reſcripto, huius rei notionem Præſidi prouinciæ committo, proconſul & legatus adiri poterunt. Secundo modo,
2 † Præſes prouinciæ in ſpecie capitur, & à Procõſule differt & à Legato. quia Præſes habet imperium à principe propriæ perſonæ cohærens. Legati item habent imperium à principe, ſed minus eorum perſonæ cohærens. quia literas & diplomata, non ut præſes, proprio nomine, ſed nomine principis ſubſignabant. ſed æquale habebant cum præſide imperium. l. legatus. ff. de offic. præſ. & hoc diſcrimen inde manat, quòd princeps quaſdam prouincias Præſidibus committebat, quaſdam ſibi reſeruabat: in quas legatum mittebat. qualis fuit Pontius Pilatus, qui Hieroſolymis & prouinciæ præerat, & à Lactantio Firmiano Legatus Syriæ appellatur. Erant tertiò, quædam prouinciæ, non Præſidibus, non legatis commendatæ, ſed Proconſulibus, qui non à principe poteſtatem accipiebant, ſed à ſenatu. quanuis putem etiam aſſenſum principis potuiſſe expectare: dico, poſtquam Romani cœperunt Cæſaribus parere. nam antea dubium non eſt, quin proconſules eſſent, qui uice Conſulum in prouincias regendas mitterentur. Sed & poſt Imperatores multæ prouinciæ proconſulares fuerunt. nam princeps ut ſenatui gratificaretur, ei quaſdam prouincias aſsignabat, in quas quales uellet, rectores mandaret. & Senatus plurimi

faciebat hoc honoris accipere. Hinc apud Flauium Vopiſcum in Floriano, Senator ſic Senatori ſcribit: Fac igitur, ut conualeſcas curiæ interfuturus antiquæ, nos recepimus ius proconſulare. nam eodem autore Probus imperator proconſules creare patribus permiſit. Lampridius in Alexandro: Prouincias quæſtorias præſidales plurimas fecit, proconſulares ex ſenatus uoluntate ordinauit. Ergo patet, quòd licet princeps procõſulibus faciendis & creandis incumberet, quia ejus intereſſet, tamen proconſulum autoritas potius à ſenatu pendebat, & ſenatus eis leges præſcribebat. l. obſeruare. §. j. ff. de offic. proconſ. Præſidi & legato ſolus princeps. Tamẽ, ut dixi, eorum poteſtas per omnia erat ſimilis, ut colligitur ex l. & ideo. de offic. procon. & ex l. iiij. ff. de offic. præſ. Ex his manifeſtum eſt, † fruſtra dubitare Budæum & 3
alios, quinam hodie dici poſsint Gallorum proconſules, cùm in Gallia Reſpub. regibus obediat, non ſenatui, aut conſulibus, quorum partibus proconſules in prouincijs funguntur. Sanè in hoc Budæo aſſentior, quòd Præſides prouinciæ inſtar habent eorum, quos Vicereges Galli uocant, non quos Seneſchallos, non quòd in omnibus ſimiles ſint, imò in multis differunt. olim enim Præſides de ſingulis prouinciæ negotijs cognoſcebant, quæ Romæ uarios habebant magiſtratus. l. de omnibus. ff. de offic. præſ. Hoc autem tempore, Vicereges de arduis tantum controuerſijs cognoſcunt, & ferè ad rem militarem pertinẽtibus. An forſitan quòd nunc uarij ſint in prouincijs magiſtratus, Seneſchalli, Iuridici, Iudices: eo euenit, ut Præſes ſe à priuatorum negotiis debeat temperare, & ad ſuos priuatorum iudices remittere, arg. l. nec quicquam. ff. de offic. proconſ. Non prætermitto, quòd Vicereges noſtrę ætatis ferè perpetuam, dum uiuunt, dignitatem regendæ prouinciæ habent. porrò Proconſules, Legati & Præſides ad tempus prouinciæ præerant, prout principi aut ſenatui placuerat: rari triennium excedebant. & ſucceſſorem admittere tenebantur, qui fuerat deſignatus. l. meminiſſe. de offic. proconſ. Aelius Spartianus in Seuero: Cùm uideret, inquit, prouincias facili adminiſtrationum ſucceſsione ſubuerti, primùm uoluit, ut nulli ante quinquennium ſuccederetur prouinciæ Præſidi, Legato uel Proconſuli, quòd prius deponerẽt poteſtatem, quàm ſcirent adminiſtrare. Iulius Capitolinus in Antonino Pio: Fuitq; ea conſtantia, ut ſeptenis & nouenis annis in prouincijs bonos præſides detineret. Sicut autem præſes uel proconſul ſibi tempus præſtitutum prorogare non poterat, ita neque iniuſſu principis minuere uel anticipare. aut ſi contrà feciſſet, læſæ maieſtatis reus erat. l. ij. ff. ad leg. Iul. maieſt. & d. l. meminiſſe. ff. de offic. proconſ. & l. legatus. ff. de offic. præſ. † ubi rector prouinciæ, abdicando ſe, non amittit imperium. id eſt, reijciendo inſignia magiſtratus, & proteſtatione 4

facta de ea re.Nec obeſt l.ij.§.& cum placuiſſet.ff.de orig. iur. nam ibi ſe abdicarunt, qui ſupremum habebant imperium,& reliqui de eorũ conſenſu,puta conſules,poſt exactos reges,& ante Cæſares. nec dubiũ eſt,quin princeps regno ſe abdicare poſsit cap.1.de renunc. libr.VI. ſed hoc parum ad farinam proficere poteſt. quia de ijs,quæ rarò accidunt leges non ſunt editæ.l.iura.ff.de legib.

OBSERVATA IN LXI. DIALOGVM.

1 *Neque Præſidi, neque Præfecto,neque Iuridico, Seneſchalli Galliæ ſunt conferendi.*

2 *Seneſchalli vnde dicti.*

3 *Diœceſis & prouincia differunt.*

4 *Metropolis ciuitas quænam eſt.*

Interlocutores.

MACER, LABEO.

ABVNDE actum eſt de prouincialibus magiſtratibus. redeamus, quæſo, in Vrbem, ut per ocium urbanas dignitates ſuo loco deſcribamus. Quid dixi? imò placet adhuc paululum commorari tanquam diuertentes, ut audiat Callidemus,quiſnam ille magiſtratus ſit, quem
1 ciſalpina Gallia Seneſchallum uocitat, †qui inferioris utique ordinis eſt,quàm ut debeat Pręſidibus comparari. ſed Præfectum uel Iuridicum,ut Budæus ait,rectè uocaueris. LAB. Præfecti nomen latiſsimum eſt,ut liquet ex rub.ff.de offic.præf. urbis,uigilum,auguſtalis,& ſimilibus.ſi præfectum prouinciæ appelles,deciperis. quia una in prouincia plures Seneſchalli ſunt. ſi Præfectum urbis Seneſchallum dicas, perinde falleris.nam Præfecti olim per ſeipſos iudicabant,quaſi periti iuris: hodie Seneſchalli militiæ præſunt & equitibus, quaſi quidam minores præſides:non autem antiqui præfecti urbis.l.j.ff.de off. præf. urb.neque obſtat l.j.§.cura carnis.uerſic. quies.ff. de offic. præf. urbis. ubi milites ſtationarios habet præfectus: quia hi milites pauciſsimi erant, qui eum comitarentur ad urbanam plebem componendam. Seneſchalli omnes milites congregant,qui in expeditionem magnam ducendi ſunt.Item præfecti uilia curabant.d.§. cura carnis.ff. non Seneſchalli, uti dixi. neque iudices qui eorum uocem gerunt, & forenſi auditorio præſident, qui nunc Magni iudices appellantur. Iuridicus etiam Seneſchallus non appellabitur, quia ille foro, hic armis, ut oſtendi, præficitur.l.j.& ij.ff. de offic. iurid. ſed iudices Seneſchallorum, me autore, rectè Magni iuridici uocari merentur, ab officio iuris dicendi nomen accipientes. Deinde quomodo Seneſchal-

lus dicetur Præfectus uel iuridicus, cùm horum appellatio uaga ſit, & ſine adiectione non cognoſcatur? Iuridicum Alexandriæ dici audio, rubr. ff. de off. iur. Alex. & rub. de offi. præf. Auguſt. hinc eſt, quòd cùm noua ſit Seneſchalli poteſtas & antiquis incognita, uel præfectũ diœceſeos dicere debemus, uel contenti eſſe nouato Seneſchalli uocabulo. quia plura ſunt negotia quàm uocabula. eos tamen non alloquor, qui teneri ſunt, & quibus omnia fœtent, niſi Ciceronem redoleāt, ſed uetuſtatis ſimul & nouitatis amatores. †Seneſchallus nanq; 2
uetus dictio eſt, luxata interim pronũtiatione, à Gallis Senonibus origo eſt, quos Gallorum fortiſsimos Roma aliquãdo experta eſt, utpote quam expugnarunt, & Hetruſcos pepulerunt ab Arimino ad Anconã: unde & Senogallia dicta eſt, quæ deinde Gallia togata. ut ſcribit M. Cato in fragmẽto Originum, à qua quidem in Galliam ciſalpinam innumerabilia ferè uocabula ſerpſerunt, ut Feudum, Soldata, Vaſallus, & barbara plurima, de quibus in uſibus feudorum. ergo Seneſchallus, quaſi Senogallus uocetur: uel quaſi σεμνόγαλλος, id eſt, ſeuerus uel uenerãdus Gallus. Nunc accedo Aulo Gellio, mi Labeo, qui te ſcribit uocũ origine plurimũ delectatũ fuiſſe. quæ quanquam parum frugiferæ multis uidentur, perſæpe tamen rei proprietatẽ demonſtrant. permittis (ne longius à re quicquam tractem) me de prouinciæ ſignificatione diſputare. quid ni? etiam de diœceſis cum prouincia differentia. †Alciatus in l. notionem. §. continentes. ff. de uerb. 3
ſign. ſcribit diœceſim pro prouincia uſurpari in iure Pontificum. ſed teſtis quo ille utitur, eum prodit, nempe Pelagius Pontifex, in can. ſcitote. vj. q. iij. ubi prouinciam uocat, quæ habet x. uel xi. ciuitates, & unum Regem, & totidem minores ſub ſe magiſtratus, & unum metropolitanum, alioſq; coadiutores x. uel xi. Epiſcopos. Quòd ſi quilibet Epiſcopus præeſt uni diœceſi, ut uerè præeſt: item ſi plures Epiſcopi in una prouincia ſunt, can. ſi quis Epiſcopus ead. quæſt. ergo in prouincia plures diœceſes ſunt, contra Alciatum. Præterea, ſi cui, reſcripto pontificis, ſacerdotium in diœceſi aſsignatum eſt, non habebit ubiq; in tota prouincia, cap. quamuis. de præben. lib. vi. Dicam inſuper ingenuè, Pelagium religioſum quidem hominem bullatis diplomatis componẽdis aptiorem fuiſſe, quàm definiendæ prouinciæ. quotuſquiſq; enim tam ſtupidus eſt, ut in qualibet prouincia Regem eſſe & x. uel xi. ciuitates uideat? In Gallia unus eſt rex, unus in Britannia, uariæ prouinciæ. Planè prouincias, uetuſtas limitum & ſæpe opinio hominum diſtinguit. dummodo una ſit ciuitas præ cæteris excellens, & v. vi. vii. uel plures ciuitates, uel municipia. Quondam Germania unica fuit prouincia, deinde in duas diuiſa, & duobus commiſſa præſidibus. l. iij. ff. de offic. aſſeſſ. Diœceſis, quæ ſub pro-

uincia comprehenditur, Græca uox eſt, quæ procurationem ſeu diſpenſationẽ ſignificat. quia intra prouinciã uaſtam & amplã procuratores erant diœceſibus præpoſiti. Cicero XII. epiſtolarum lib. Pub. Seruilio ſcribit: Ex prouincia mea Ciliciensi, cui ſcis τρεῖς διοικήσεις Aſiaticas attributas fuiſſe, nullo ſum uſus familiarius quàm Androne. Alciat. in l. pupillus. §. territorium. pro ſe citat l. j. C. de priuat. carcer. ubi legitur Aegyptiaca diœceſis. cùm certum ſit Aegyptum eſſe prouinciã. ſed nihil ei confert adiumenti: nam aliud eſt dicere Aegyptum diœceſim, aliud Aegyptiacam diœceſim. quia ſi centum eſſent diœceſes in Aegypto, omnes uocabuntur Aegyptiacæ: ſicut omnes diœceſes Aſiæ, Aſiaticæ, ut dixi ex Cicerone, cum ſit una prouincia Aſia. l. fi. de cenſ. ff. non prout eſt tertia pars orbis. hæc differentia ſeruatur in l. fi. de fund. patrim. lib. XI. C. ibi, in quacunque diœceſi, uel in quacunq; prouincia. Sed Iuſtinianus non ſeruauit in l. Deo nobis. §. fi. C. de epiſc. & cleric. ibi, antiſtites Aphricanæ diœceſeos, ſiue aliarum prouinciarũ. ſi modò dictio alius, ſemper repetit ſimilia. ſed non repetit in l. argumẽto. §. margarita. ff. de aur. & arg. margarita uel qui alij lapides. cùm margarita non ſit lapis. l. & ſi non. §. margaritas. ff. eo. ſed eſt lapillis ſimilis. ſic diœceſis prouinciæ. Ita excuſari poteſt abuſio
4 Iuſtiniani. † Metropolis. in d. can. ſcitote. vj. q. iij. una in qualibet prouincia requiritur, eſt enim ciuitas maxima, quaſi caput prouinciæ. Iſidorus in can. cleros. xxj. diſt. dicit metropolim eſſe dictam à menſura ciuitatum. Alciatus lib. Diſp. II. cap. XXIII. Iſidorũ reprehendit, meritò ſanè, & inde dictã oſtendit, quòd ſit mater ciuitatũ. quia non per ἦτα, ſed ε ψιλὸν ſcribitur μητρόπολις. mater ciuitatũ uocatur in can. de his. xij. diſt. & l. j. de metrop. Beryto. lib. XI. C. quod uerbum non adeò recẽs eſt, quin eo utatur M. Cato in Originibus, inquit, Metropolis fuit Anxur, nũc Tarracina. & Martianus in l. obſeruare. §. pe. ff. de offic. proconſ. ubi proconſul in Aſiam miſſus, per mare applicare debet, & attingere τὴν μητρόπολιν Ἔφεσον, id eſt, metropolim Epheſum, quæ eſt urbs in Ionia Aſiæ minoris parte.

OBSERVATA IN LXII. DIALOGVM.

1 *Intellectus l. diem functo. ff. de off. aſſeſſ.*
2 *Aſſeſſores qui ſint.*
3 *Comites proconſulum duplices.*
4 *Præſtitum, non, præſtitutum, legendum in d. l. diem.*
5 *Certum tempus non erat præſtitutum legatis.*
6 *Limitatur d. l. diem functo. dupliciter.*
7 *An mortuo uel reuocato præſide, comites habeant ſalarium.*

Intell

Interlocutores.

MACER, CALLIDEMVS, PAPINIANVS.

HAEC habui, quæ de his dicerem, & quæ multi non indocti, ſed negligentes uiri prætermiſerũt. CALL. Vetus uerbum dicit, mortuos non mordere: atqui tu mortuus cùm ſis, uiuaciter Budæum & Alciatum uiros doctiſsimos momordiſti, aperteq; demonſtraſti in rebus leuibus grauiter hallucinatos eſſe. PAP. Grande profectò utriuſque ingenium, & dignum quod meliora uoluiſſet in ſignificatione prouinciæ, diœceſeos, & præſidis prouinciæ, uel legati Cæſaris. de quo ſic ſeriò reſpõdi †in l. diem functo. ff. de off. aſſeſſ. ubi Doctores, quorum 1
nomina taceo propter Alciatum, egregiè recta inuerterunt. Diem, inquam, functo legato Cæſaris, ſalarium comitibus reſidui temporis, quod legatis præſtitum eſt, debetur: modò ſi non poſtea comites cum aliis eodem tempore fuerint. Diuerſum in eo ſeruatur, qui ſucceſſorem ante tempus accepit. Præmitto, rectores prouinciarum, quales ſunt Procõſules, Præſides, Legati principis, comites accipere ſolitos, partim literatos & crebrius Iuriſperitos, †qui aſſeſſores uocarentur, 2
quòd aſsiderent principi iudicãdo, & illi eſſent à conſiliis: unde etiam conſiliarij dicti. l. pe. ff. de offic. aſſeſſ. Cicero primo lib. de Diuinatione: Lacedæmonij regibus ſuis augurem aſſeſſorem dederunt. itaque ſenibus, ſic enim conſilium appellant, augurem intereſſe uoluerunt. Probatur quod dixi in l. j. & ij. ff. de off. aſſ. puta, quòd ius ſcirent aſſeſſores, & quòd ab aſsidendo & conſulendo dicti fuerint. Habebant aliud genus comitum gnarum rei militaris, qui maieſtatem cuſtodia augerent, & ſtratorum ſeu ſtipatorum uice fungerentur. l. obſeruare. §. j. ff. de off. proconſ. Vtriq; autem comites munerum & tutelarum uacationem habebant. l. legato. ff. de uacat. muner. †Rurſus, horum 3
comitum alios dabat princeps uel ſenatus legatis, alios autem ipſi legati eligebant. de prioribus agitur in l. abeſſe. ff. ex quib. cauſ. maior. ubi reip. cauſa abeſſe uidētur comites legati Cæſaris, qui in ærarium & in commentarium principis relati ſunt. nam princeps ſcribebat in ſuo commentario, uelut diario & libro rationũ, Talem præſidē præfeci Myſiæ, talesq; ei dedi comites: & ex ærario tot ſalarij nomine aſsignaui. nimirum comites ex publico ſalarium capiebant. l. fi. ff. de off. aſſ. & fiſcus ſiue ærarium habebat commentariũ, in quo nomina comitum deſcriberentur. cui qui præerat, dicebatur commentarienſis. l. in fraudem. §. quoties. ff. de iure fiſci. De poſterioribus comitibus à legato electis, agitur in l. ſolet. §. ſicut. ff. de off. proconſ. & apud Ciceronem in epiſtola ad Quintum fratrem, qui tum Aſiæ præerat: Atq;, inquit, inter eos quos tibi comites & adiutores dedit ipſa Reſp. his finibus

nibus præſtabis, quos antè præſcripſi: quos uerò aut ex domeſticis coniunctionibus, aut ex neceſſariis apparitoribus tecum eſſe uoluiſti, qui quaſi ex cohorte prætoris appellari ſolent, horum non modò facta, ſed etiam dicta præſtanda nobis ſunt. hoc Tullianum confirmatur l.j.ff.ad leg.Iul.repet.ibi, uel cùm ex cohorte. Prætores autē tanquam præſides gubernaſſe antiquitus prouincias certiſsimum eſt.l.ij. §.conſtituti.ff. de orig.iur.l.eum qui.ff. de iuriſd.omn.iudic. MAC. Opinor tuam l.diem functo.de his comitibus accipi, quos ſibi legatus elegiſſet, quorum facta dictaq́;, ut Tullius admonuit, præſtare debet. l.j.C.ad leg.Iul. repetund. PAP. Sic eſt.nam & legatus Cæſaris ſiue Præſes ſalarium ab ærario accipiebat, ut ipſe deinde comitibus adſcitis diſtribueret.ideo in d.l.diem functo.
4 †præſtitum, legi oportet cum Accurſ.non, præſtitutum, cum Alciat.& aliis. hoc eſt, ſi Præſes ſalarium annuum promiſit comitibus, & deceſsit nondum anno finito, ſalarium pro reſiduo anni tempore debetur. Ita demum, ſi iam illud ſalarium ſit præſtitum ipſi Præſidi, in anni principio. Plane exponere cum quibuſdam, præſtitum, pro, præſtandum, abſonum eſt. nec facit quòd in l.diem functo.ff.locat.legitur, præſtandum eſt. quia in noſtra l.diem functo.de offic.aſſeſſ.eſt uerbū, debetur, quod idem ſignificat, quod, præſtandum eſt. Neque itidem lego, præſtitutum eſt. quia antiquam lectionē mutari non placet, & ego certò ſcio expungendam non eſſe dictionem, præſtitum, ut, præſtitutum, ſubiiciatur. ſed extorqueamus hoc rationibus. Imprimis qui, præſtitutum, legūt, uolunt legatis tempus præſtitutum eſſe, intra quod prouinciam regant. Finge VI. annos præſtitutos, & mortuum eſſe primo, nunquid æquū eſſet proſequente quinquennio comites ſalarium habere? nam & textus ſubdit: quòd ſi comites aliis legatis in reſiduo tempore fuerint, ſalarium non debetur totū. ecquis eſſet tam fatuus, ut cùm poſſit tandiu in otio pro quinquennio, ſalario potiri, ſe alij cuiquā comitem præbeat?
5 Addo, †Præſidibus, proconſulibus, legatis, tempus non ſolitū præſtitui, ſed indefinito tempore mitti cōſueuiſſe. ut ſiquidem bene adminiſtraſſent, diutius præſiderent. & ſic eorum uirtus accenderetur. nam quod Aelius Spartianus ſcriptū reliquit, Seuerum Imperatorem primùm ſtatuiſſe, ut nulli ante quinquennium ſuccederetur, non habet tempus præfinitum: quia non propterea excludebat tempus poſt quinquennium.capi.Ioſeph.de uerb.ſign.facit illud Iulij Capitolini in Antonino, quem refert adeo conſtantem fuiſſe, ut ſeptenis uel nouenis annis bonos Præſides detineret.ergo pro cōſtantia uel inconſtantia principum legati reuocabantur, non certo tempore.l.moris.ff.de poen.l.ij.ff.ad leg.Iul.maieſtat.ubi reus eſt maieſtatis, qui non decedit à prouincia, cùm ei eſt datus ſucceſſor, non dicit

cùm

cùm tempus exactum eſt.l.meminiſſe.ff. de offic. proconſul. hinc eſt, quòd præſes deſignatus debet mittere deceſſori literas, ſignificans quando & quo die prouinciam ſit ingreſſurus.l.obſeruare.§.antequã. ff.de offic.proconſ. Cùm itaque certum tempus præfixum non eſſet legatis Cæſaris,abigamus dictionem,præſtitutum,è textu,& ita legamus: diem functo legato Cæſaris,ſalarium comitibus reſidui temporis quod legatis præſtitum eſt, debetur. id eſt, mortuo legato Cæſaris,ſalarium, quod promiſſum eſt à legato comitibus, & quod præſtitum ipſi legato fuit ex ærario in principio anni, debetur ipſis comitibus pro toto illo anno cœpto. Porrò quanuis de reſiduo anni expreſſe non agatur, ita tamen ſenſus legis accipi debet,ut dicitur in l.ij. §.fi.cum l.ſeq.ff. locati. nam anni tempus ut moderatum facile indulgetur.l.item quæritur.§.fi.ff. eod. & in mille iuris negotijs,potiſsimũ ubi de morte principalis uiri agitur.argumẽto eſt annuus luctus mulieribus indictus.l.ij.C.de ſecund. nupt. & facit l. unic.§. exactio.C. de rei uxor.act.gloſ.in l.diuortio.in princip.ff.ſolut.matr.§.ſed hactenus. Inſtit.de mil.teſta. Plus anno concedere comitibus frui ſalario,defuncto præſide,oſtendi iniquum eſſe:& maximè ſi quis cum Doctoribus totum tempus inſpiciat, quo cum ipſo præſide futuri eſſent. & quomodo metirẽtur ipſi illud tempus in officiali perpetuo præſidis? nam licet præſes ſit temporarius,officialis eius poteſt eſſe perpetuus.l.præſidis.ff.de reb. credit. ſi igitur officialis ille, aſſeſſor puta, eſſet perpetuus, & præſes incertum tempus haberet ſui imperij, iam ſequeretur ſemper quoad uiueret acceſſori ſalarium præſtandum fore, quod eſt inhumanum. Quòd diximus pro reſiduo anni curſu comites ſalarium accipere mortuo præſide,† limitatur in d.l.diem functo. ſi eodẽ 6
anno cum alio præſide comites fuerint:ne à duobus ſimul mercedem ſeu præmium unius laboris capiat.l.ſed addes.§.fi.ff.locat. Secundo limitatur,ſi præſes ſucceſſorem ante tempus acceperit. d. l. diem functo.hoc eſt,ſi ante finem anni datus ſit ei ſucceſſor. Ratio limitationis eſt,quia† præſes non aliàs eis uidetur ſalarium promittere,quàm ſi 7
ipſe à principe uel ſenatu acceperit, ne ſuum ei officium damnoſum ſit.l.ſed ſiquis.ff. quemad.teſtament.aper.nec iuſtum eſt præſidem ex proprio perſoluere ampliſsima multis comitibus ſalaria. principẽ uerò eodem tempore ſalaria duobus præſidibus præſtare iniquius eſt. non enim ſic profligari oportet principis aut Reip.pecuniam.l. utilitas.de primipil.xij.C. Atqui, inquiet aliquis, cur igitur mortuo legato Cæſaris duplicia præſtantur ſalaria, hoc eſt, comitibus defuncti legati & ſequentis,d.l.diem functo? Reſpondeo, quoniam facilius legati accidit mutatio quàm mors, & iura ijs, quæ ſæpe accidunt & in quibus quis ſæpius lædi poteſt conſulere nituntur. l. iuſto.ff. de uſuc.

Præterea, defuncto præſide, in ſolatium amiſsi domini præmium totius anni capiunt.arg.l.fi.C. de inſtitut. Et ſicut mulier uidua retinet uiri dignitatem,l.filij.§.j.ff. ad municip. & intra annum ab hæredibus uiri alitur,gloſ.in l.diuortio.in princip.ita comes,defuncto prçſide,totius anni ſalario dolorem leuabit. Alia ergo ratio morientis præſidis eſt,alia eius qui ſucceſſorem accipit, qui omnino priuatam conditionem denuò accipit.nam licet milites gregarij, poſt annum miſsionis priuilegij militaris nonnihil retineant,§.ſed hactenus. Inſt. de mil. teſt.hi tamen,qui nominatam habent dignitatem,quales ſunt, primipili,tribuni,illa exuti,priuatis penitus conferuntur.l.tribunus.cum l. ſeq.ff. de mil. teſta. proinde & comites præſidis,præſide deſtituto,pro priuatis habebuntur.l.cùm principalis.ff.de reg.iur.non illo mortuo, quia abſens cauſa reip.uiuere intelligitur.§.j.Inſt.de excuſ.tut. CALL. Doctores noſtri longe aliam aſsignabant rationem, propter quam, diem functo legato,comes reſiduum conſequebatur ſalarium,non autem eo ſucceſſorem accipiente. quia non accipiebat ſucceſſorem, niſi ex facto quodam improbo, & re malè geſta: unde & aſſeſſori imputandum erat. ſed cùm ſeparatæ ſint præſidis & aſſeſſoris culpæ,hæc ratio hactenus diſplicuit. l. ij. ff. quod quiſque iu. PAPIN. Adde, quòd ante tempus anni præſes iuſtis de cauſis ſucceſſorem accipere poteſt citra indignationem principis.l.ij.§.& ſi princeps. ff. de ijs qui not.infa.quid enim ſi princeps eum nobiliori prouinciæ præficiat? quid ſi ualetudine impediatur?ut l.ij.§.ignominiæ.ff.eod. nam & rectè gerentibus honor augeri debet,& præmium.l. diuus. de cuſt.reor. ff.l. medicos.de profeſſ.& med.libr.x.C. Et hic ſit interpretationis in l.diem functo. exitus. qui plura deſyderat adeat Iaſonis commentarios: cui, Bartolum ſemper excipio,nullum auſim præferre. plurimum eruditionis habuit, inuentionis parum, ſed ita copioſus eſt, ut eo pleriſque indoctior uideatur,quòd ſit doctiſsimus,atque facillimus. uarias opiniones interpretum contulit: ordo in eo non moroſe exigendus eſt, in re præſertim uſqueadeo confuſa.ego huius uiri niſi maximis laudibus meminiſſe nequeo. nam nec uidetur contentus fuiſſe ſuorū temporum eloquentia.

OBSERVATA IN LXIII. DIALOGVM.

1 *Vtilis actio multis modis capitur.*
2 *An actio utilis detur contra mentem legis.*
3 *Quando quis alteri ſtipulari poſsit.*
4 *Declaratur l.nominis.in fi.ff.de verb.ſignif.*
5 *Vtilis actio ex mente legis, contra mentem hominis.*

ALPHENVS.

IN hoc uiro ego ſoleo reprehendere, id, quod Ariſtarchus in Homero: quòd ſcilicet nec poſſet ſcribere quēadmodum uellet, nec uellet quemadmodum poſſet. uoluit in certam methodum, uelut in certum alueum, fluctus opinionum reducere, ſed non potuit propter controuerſiam aquarum. Vtinam aliquid amplius de actione directa & utili ſcripſiſſet, qua de re uariæ & diſsimiles extant ſentētiæ. mihi cui otioſo eſſe non placet, ſic uiſum eſt de eo negotio ſentire. † Vtilis 1
actio multis modis accipitur. Primo, utilis actio appellatur directa, quæ defectu nominatæ actionis ex bono & æquo datur. Cuiuſmodi eſt actio præſcriptis uerbis. l. cum mota. C. de tranſac. l. quoties. l. quia. ff. de præſcr. uerb. unde ex utilitate aliquid conceſſum dicimus, id eſt, ex æquitate, rigore iuris non obſeruato. l. iuſto. §. penul. ff. de uſucap. l. peregre. §. quæſitum. ff. de acq. poſſ. Secundo, actio utilis reſpectu directæ ad diuerſa competentis uocatur, ſecundum Bart. in l. j. de actio. talis eſt in rem actio competens emphiteutæ ratione utilis dominij. l. j. in fi. ff. ſi ager uect. nam dominus directam in rem habet pro directo dominio. mallem dixiſſet Barto. hanc utilem ad eandem rem competere reſpectu diuerſi iuris: ſi modo actio conceſſa emphytentæ utilis dicenda eſt. Tertio, utilis datur ex mente legis, directa uerò ex uerbis ipſis. & ſic differunt, ut ῥητὸν ἀπὸ διανοίας. l. fraus. ff. de legib. facit l. penul. ff. ſi quad. paup. fec. l. fi. C. ad leg. aquil. l. curatoris. C. de neg. geſt. † Enimuerò reijcienda eſt Bartoli & ſequacium opinio, qui 2
utilem quandoque contra uerba & mentē legis inuenerunt, in l. quoties. C. de donat. quæ ſub mod. ubi donauit Aelius Seio cētum, ut poſt annum Titio reſtitueret, ſi hoc non eſt ſtipulatus Titius, nulla ei, ſtricto iure, parta eſt actio: ſed donatori condictio ob cauſam ad repetendum donata, quaſi cauſa non ſecuta. Sed tamen benigni iuris interpretatione, Titio utilis actio permittitur iuxta Aelij donatoris uoluntatem. Nuſquam uideo hic utilem actionem aduerſus legis ſententiam, cùm magis benigni iuris interpretatione cōcedatur. qui legem interpretatur, quod intus eſt in lege excutit, & relicto cortice uerborū ſententiam accipit. ut d. l. fraus. ff. de legib. Neque obſtat, quod aiunt, quòd alteri ſtipulari nemo poteſt. §. alteri. Inſtit. de inutilib. ſtipul. ſed in l. quoties. C. de donat. quæ ſub. Aelius Titio ſtipulabatur, nihilominus utilis actio Titio conceſſa eſt, ergo contra mentem legis. Reſpondeo, † Rem alienam alteri non poſſumus ſtipulari, uerbis & mente 3
legis. d. §. alteri. Sed rem noſtram ſtipulari alteri reddendam poſsimus, ſicut & ab initio ei donare: idq; ex ſententia legis. quia interdum fauore donatarij temporis dilatio præſcribitur, & reſtitutio per mediā

 perſon

perſonam.l.ſi ita relictum.§.Pegaſus.ff.de leg.ij.

Vrgebit aliquis hoc modo: Si utilis actio ſemper ex ſententia legis competit, non differt ubique à directa, quæ ipſa ex ſola ſententia legis datur, ut ait Bart.in l.actio.ff.de neg.geſt.per l.j.ff.uti poſſ.ubi Prætor uim fieri uetat ei, qui ædes nec ui, nec clam, nec precario poſsidet, & idem interdictum pro fundo datum eſt directò.l.j.C. uti poſſ. ergo licet uerba interdicti de ædibus tantum loquantur, ex mente legis idem pro fundo interponitur.Cæterum Bart.& reliqui toto cælo aberrarunt. quia ædes nedum fundus uerbis interdicti comprehenduntur, nec exemplum l.j.ff.de interd.reſtringet regulam.l.regula.§. fi.ff. de iur.ignor.nihil enim uoluit Iuriſcōſ.in l.j.ff.uti poſſ.oſtendere, cùm ædes poſuit, quàm omnia immobilia ſignificare, quæ ſingulatim enumerata tædium parerent.nam ſubdit in d.l.j. Vlpia. hoc interdictum de ſoli poſſeſſore ſcriptum eſt. Tale aliquid euenit in l.j.§.de exercito-
4 ribus.ff.nautæ,caup. † Multò minus obſtabit l.nominis.in fin.ff.de uerb.ſignific.ubi uerbum ex legibus accipitur, tam ex legum ſententia quàm ex uerbis.ex quo demonſtratur in uanum uerba legis ſeparari à ſententia.Reſpondeo, illa uerba, tam ex legum ſententia, quàm ex uerbis, ſic accipi, id eſt, & ex uerbis & ſententia ſimul & copulatiuè. quia nemo negabit, quin uerbū legis aliquid præcipiat, quantumuis uerbo ſententia concurrat.& qui dicit Seium laudandum eſſe, tam doctrina, quàm uiribus: idem dicit, quod eſt, & uiribus & doctrina.nec propterea Vlpianus in d.l.nominis. negat quin uerbum ex legibus ſit, ſi ſententia deſit & uioletur, ut l. contra. ff. de legib. Quarto caſu,
5 †utilis actio dicitur, quæ contra mentem hominis, ex mente legis tribuitur. & ideo ſcitè quidam dixerunt cum Bartol.alio caſu competere, quàm directa competat.l.curatoris.C.de nego.geſt.ubi hæres curatoris bona adoleſcentis adminiſtrauit, qui ut curator conueniri nequit: quia cura ad hæredem non tranſit.Quid ergo?Certè utili negotiorum geſtorum actione obſtringitur, quæ utilis dicitur, non cōtemplatione directè negot. geſt. ſed eius directæ, quæ in curatorem datur curæ reſpectu. Vnum dicam, quòd nihil impedit hanc utilem negotior.geſt.actionem, poſſe dici reſpectu directæ negotiorum geſtorum actionis. quoniam directa datur etiam contra eos, qui neceſsitate uel neceſsitatis ſuſpicione quid egerint.l. iij.§. hac actione.ff. de neg. geſt. l.quicquid.C.arbitrio tutor. Quintò, utilis actio relata ad directam uocatur, quæ ex æquitate permittitur, uel loco utilis datur directa, alia quàm directa principalis, ut l. ij. §. item Varus. ff. de aqua pluuia arcend. ubi deficit directa aquæ pluuiæ arcendæ, cui ſuccedit utilis, uel interdictum, uti poſsidetis. Directum, Accurſius ibi utile eſſe putat, cogitate.

Obſeru

OBSERVATA IN LXIIII. DIALOGVM.

1 *Explicatio l.j.C.de actionib.*
2 *In l.j.C.de action.eſt contractus innominatus.*
3 *An actio utilis ibi detur in ſubſidium.*
4 *Intellectus l.ſi Sticho.ff.de pecul.*
5 *Intellectus l.illam.C.de donation.*

Interlocutores.

MODESTINVS, MAVRITIANVS.

IAM parcè de iſtis locuti ſunt Doctores, ut illis emendum uideatur, quod dicerent: etſi multum fructuoſa ſint & pleriſq; incognita, nec digna, quæ per ſocordiam ſic inexplicita prætermittantur. Sexto itaque & præcipuo modo, utilis actio dicitur, quæ ceſſa eſt ab eo, qui directam habet. Verbi gratia: Seius legat mihi nomen ſui debitoris Titij: aduerſus Titium actionem utilem habeo, & quidem nomine meo.l.ex legato. C.de legat.Simile eſt in l.j.C.de action. †in tali ſpecie: 1
Mæuius tibi debebat centũ, quæ promiſi tibi exoluere, ut Mæuium liberares: tu inuicem promiſiſti mihi, mandare actionem quam habebas contra Meuium tuo nomine.Solui ea centum iuxta pactum,& tu inuicem, id eſt mutuò: quia unica dictio eſt, inuicem, non gemina, ut falſo aſſerit Bart.in lectura Azonis.ſic eſt in l.iij.ff.pro ſocio.mandaſti mihi directam actionem uel eius exercitium. antequam autem cum Mæuio, pro quo ſolueram, litem eſſem conteſtatus, deceſsiſti ſine hærede. & ſic directa actio mandata morte mandantis perempta eſt.ſed utilis mihi ex æquitate conceditur in Mæuium. MAVR. Iſte progreſſus iuſto initio deficiens obſcurior cẽtuplo redditur.nam primum, ſcitu dignum eſt, quiſnam contractus in d.l.j.fuerit inter mandatorẽ directæ,& eum qui ſoluit pro Mæuio.an emptio fuerit, dubitatur,& ut emptio fuerit, ueriſimilius eſt: cum pecunia data ſit quaſi pretium.l.Modeſtinus.ff.de ſolut. † Quinimo uerius eſt, eſſe ibi con- 2
tractum innominatum. nec d.l.Modeſtinus. propriè emptionem eſſe arguit, ubicunque pro mandandis actionibus promittitur pecunia. arg.l.fi.de cond.cauſ.dat.nam & cùm dubitatur de nomine cõtractus, ſatius eſt innominatum putare.l.j.ff.de præſ.uerb. Præterea, ne utamur coniecturis, in d.l.j.de action.hic contractus erat, ſoluo ut liberes Mæuium, id eſt, do ut facias: uel, ſi mauis, facio ut facias.quia ſolutio, facti eſt.l.conſilio.§.fi.ff.de cur.fur. Addas, quòd utilius eſt atq; adeo æquius innominatum iudicare, quàm emptionẽ, quæ ſemper in mandato actionum ſuſpecta eſt.l.per diuerſas.C.manda. Proinde hic tra-

ctatus ſic diffiniri debet,ut ſi actiones directæ mandatæ ſint cõtra debitorem,is qui mandauit, reuocare poterit mandatum,niſi in caſibus l.iij.C.de nouat. Si uerò deceſſerit mandans,diſtinctio facienda eſt, aut is cui directa mandata eſt,litẽ antea eſt conteſtatus,& habet exercitium directæ.l.j. C. de action. Aut nondum moriente mandante litem eſt conteſtatus, tunc utilem tantum habet ex æquitate. d.l.j.C. de act. Neque uis ulla facienda uenit,utrum is, qui mandauit, cùm
3 uel ſine hærede deceſſerit,ut mox ſubiiciam. †Sunt, qui putent utilem actionem hic dari in ſubſidium,cùm ſit contractus innominatus. quia, inquiunt, in contractibus innominatis ſine ceſsione utilis non datur, niſi in ſubſidium & perpaucis caſibus V.uel VI.quos ibidem Accurſ.enumerat. Verum ego arbitror utilem actionem ubiq; citra ceſsionẽ competere, dummodo ſubſit eadem æquitas uel uoluntas agentium.l.j.§. nunc tractemus.ff.de intel.& ratio.diſt.nimirũ lex uidens ceſsionem utilium actionum factam, fruſtra ſuccurreret, cùm expreſſa diſpoſitio contrahentium potior ſit.l.fi.C.de pact.conuent. cùm autem uidet lex, æquum eſſe actionẽ dari, quæ ceſſa expreſsim non eſt,dat in ſubſidiũ l.ex nominis.C.de hær.uend. Non obſtat l.iij. ff.pro ſocio. ubi quando ſocietas omnium bonorum coita eſt, ea quæ in nominibus ſunt,in ſuo ſtatu manent: ſed actiones inuicem præſtari debẽt,ergo ſine ceſsione non tranſeunt. Reſpondeo, fateor,directas non tranſire,niſi mandentur: utiles uerò tranſeunt.l.fi.C.quando fiſc.
4 uel priuat. †Secundo, non obſtat l.ſi Sticho. ff. de pecul.ubi ſeruo manumiſſo, peculium, quod ademptum non eſt,conceſſum uidetur: debitores autem conuenire,niſi mandatis actionibus,non poteſt. Pariter reſpondeo, ibi directas mandandas, non utiles. nam frequenter ſic loquuntur Iuriſconſulti,ut negent actionem dari,de directa intelligentes,deinde æquitatis gratia utilem permitti innuunt.l.ij.§.item Varus.ff.de aq.pluuia arc.gloſ.ibi. Si uis,aliter effuge, ut dicas,ſpeciale in ſeruo manumiſſo,ne utilẽ habeat,quaſi poſt manumiſsionem alius cenſeatur.l.ſi mihi.ff.de ſolutio. MOD. Tertium obicem ſi potes dirime, ex l.illam. C. de donat.quæ diuerſa ratione ſuperioribus opponitur.dixiſti, morte mandantis directam deſinere, item utilem ſine ceſsione non competere, niſi in ſubſidium.ibi longe aliter ſcriptũ eſt.quid cunctaris? MAVR. Quid uis,dicam ex tempore? ſed dicam tamen aliquid obortis ratiunculis. MOD. Ante omnia deteſtor rationẽ Bart.qui dicit in d.l.illam. mandantem deceſsiſſe, hærede relicto: ideo facilius tranſire actiones in mandatarium,procuratorem in rem ſuam.in l.j. C. de actio.exprimi mandantem ſine ullo hærede deceſsiſſe,ideo non tranſire niſi utilem,in ſubſidium. quod ſi uerũ eſſet (neque enim uerum eſt,) d.l.j.C.de acti.ferè redderetur inutilis, cùm
uix

uix aliquis ſine hærede decedat, ex teſtamento, uel ab inteſtato. nam quod adiicitur in l. j. de action. mandatorem ſine hærede fati munus impleſſe, dictum eſt, non neceſſariò, ſed quia ita euenit, ut ſine hærede ex teſtamento deceſſerit. & uerba illa in fi. d. l. j. quæ ſi ita ſunt. eò referuntur, quod eſt, ſi ſoluiſti pro debitore, ſi conuenit ut mandaret, & mandatæ ſunt. MAVR. Agnoſco ſolutionem deploratam Bart. potior illa eſt, quòd in d. l. illam. de morte mandantis non quæritur, ut d. l. j. ſed de morte procuratoris in rem ſuam, per quam actio mandata neutiquam extinguitur ſiue in donatione, ſiue in uenditione. Præterea, animaduertere debemus d. l. illam. de mandatis actionibus nihil conſtitui, ſed de ceſsis & utilibus, quæ olim in donatione non tranſmittebātur, ut in uenditione, hodie uerò ſic: cùm etiam ſit contractus elegantior, quàm olim fuerit. l. ſi quis. §. fi. C. de donat. & ideo uenditioni comparatur, quæ abſque dubitatione tranſmittitur. l. ij. C. de action. In fi. d. l. illam. dicitur procuratorem in rem ſuam eo iure uti, non alium quenquam, qui alienum gerat negotium.

OBSERVATA IN LXV. DIALOGVM.

1 *Intellectus l. actio. ff. de neg. geſt.*
2 *Directa in quibus differt, uel confertur utili.*
3 *An in ſola neg. geſt. actione utilis à directa non differat.*
4 *Actione negot. geſt. de dolo quandoque quis tenetur, quandoque de lata uel leui culpa.*

Interlocutores.

CAIVS, PAVLVS.

MVLTI totam de utili actione diſputationem uanam inutilemq; duxerunt, propter l. actio. ff. de neg. geſt. ubi Paulus uidetur utilem cum directa cōfundere. Actio, inquit, negotiorū geſtorū illi datur, cuius intereſt hoc iudicio experiri, nec refert directa quis an utili actione agat, uel conueniatur. quia in extraordinariis iudiciis, ubi conceptio formularum non obſeruatur, hæc ſubtilitas ſuperuacua eſt, maximè cùm utraque actio eiuſdem poteſtatis ſit, eundemq; habeat effectum. Hæc ille. PAVL. Multos procos habuit illa opinio, quæ abſurda & admodū deformis eſt. †non enim in d. l. actio. mei inſtituti fuit utran- 1
que actionem æquiparare, & indifferenter commiſcere: ſed hoc duntaxat ſenſi (quod nec Accurſiū latuit) directæ actionis & utilis formulam non differre, ſed utrobique ſatis eſſe, ſi conceptum animi quoquo modo exprimas. ſi enim directam habeo, ſatis eſt dicere aduer-

ſarium eſſe obligatum ex contractu mutui uel alio: ſi utilem, ſatis eſt dicere reum obligatum ei, qui mihi actiones ſuas ex tali contractu ceſſit. Quinimo is ipſe, cui actiones ceſſæ ſunt, poteſt audacter in libello dicere, reum ſibi eſſe obligatũ, dummodo explanet quam ob cauſam ſit obligatus. Verbi gratia, emi nomẽ debitoris à Caio, uel in ſolutum accepi. poſſum intendere debitorem Caij mihi eſſe obligatum. quia obligatio in me à creditore transfuſa eſt.l.qui ſtipendia. C.de procur. eſt lex uerè ſingularis. l. ſi in ſolutum. C.de act.nam anxia uerborum formula de medio uſu receſsit, & concinnatio uerborum ſtridula.l.j. C.de formul. C. quæ olim ad unguem ſeruabatur, unde Quintilianus quodam loco patronos cauſarum formularios uocat, qui nihil aliud ſcirent, quàm captiones uerborum in formulis. Itaq; dico in d.l.actio. formulas minimè obſeruandas in extraordinariis iudiciis, qualia ſunt omnia hodie.§.fi.Inſt.de interd.maximè cùm utraque actio eiuſdem poteſtatis ſit.d.l.actio.hoc eſt, cùm ſubtilitas uerborum ſemper ſit ſuperuacua, tum maximè, ubi utilis actio eandem habet poteſtatẽ cum directa. quaſi innuẽs, non ſemper eandem habere poteſtatem, ſed aliquando habere, aliquando non. Vides qualiter d.l.actio.probat directam & utilem ſæpe diſcrepare, tantum abeſt ut probet contrarium.
2 Diſcrepant enim in pleriſq;. †Directa nobilior eſt utili, & illa præſente, hæc muſsitat, nec audet ſeſe exhibere.l.ſi hæres inſtitutus.ff.ad Trebell. Item minore probatione contenta eſt directa quàm utilis: in illa probamus Titium nobis obligatum, in hac Titium obligatum Seio, qui nobis ceſsit. hoc uult Bart.in l.j.de actio.& facit l.ſi inſolutũ. C.de actio. Sed debuit diſtinguere inter directam mandatam, & eam quæ mandata non eſt. nam mandata totidem requirit probationes, quot utilis ceſſa. l. qui ſtipendia. C. de procurat. Item, inquit, idem Bart.directa infamat, non utilis. quod ipſe non reſpuo, cum interpretatione odia & pœnæ anguſtãda ſint.l.penult.ff.de pœn.adde ad arg. l.furti.§.fi.ff.de iis qui not.infa. Item directa morte mandantis extinguitur non utilis.l.j. C. de action. In eo autem conueniunt directa & utilis, quòd morte mandatarij neutra perimitur. l. illam. C. de donat. Et alicubi eundem habent effectum, ut l.fi.ff. de magiſtr.con-
3 uen.& l.j. C. eod. CAIVS. † Alius intellectus quadrabit illi l. actio. ff.de neg.geſt.ſi fateri uelimus eundem eſſe effectum utilis & directæ: cui non reſiſtent uerba illa: maximè cùm utraque actio eiuſdem poteſtatis ſit, accepta pro eo quod eſt, præſertim, quia utraq; actio eiuſdem poteſtatis eſt. Intellectus igitur erit, ut quod dicitur in l.actio. directam ab utili non differre, uerum ſit in ſola actione negotiorũ geſtorũ, non in alia. Ratio eſt, quia necubi comperies in iure actionem, quæ ſic à fronte æquitatis ſcaturiat, ut actio negotior.geſt.argumento

eſt,

eſt,quòd ſine partis conſenſu competit ſola æquitate.l.j. & ij.ff. de negot. geſt. & in ea furioſus obligatur.l. ait prætor. §. etſi furioſi.ff.eod. Porrò autem utilis actio ex æquo & bono datur.l.ij.§. item Varus. ff. de aqua pluuia arc.quare cum directa bellè conuenit.

Huic intellectui obſtat l. curatoris. C. de negot. geſt. ubi quanuis curator conuentus teneatur directa, ad dolum, latam & leuem culpam,hæres eius,qui utili obſtrictus eſt,de leui culpa non tenetur.l.tutori. C. eod. Alacriter hoc obſtaculi repellamus, dicamuſque actionem negotiorum geſtorum utilem ab eadem directa negotior. geſtor.actione,nihil minus quàm differre.ſed directa in l.curatoris.eſt diuerſa ab utili.&,ut liquet,aliò pertinet. quia neceſsitate curator adminiſtrat, non hæres eius, ideo magis tenetur. ſed quia huic reſponſioni obſtat l.j.§.hac actione.ff.de neg.geſt. ubi etiam curator conueniri poteſt negotiorum geſt. aliter reſpondeo, nempe utilem actionem à directa non differre, nec eſſe mirum, ſi utilis in perſonam hæredis à directa, quæ eſt in perſonam teſtatoris diſcrepet, cùm directa à directa propter uarietatem perſonarum ſoleat differre in hoc, ut aliâs aliter de dolo uel culpa obligetur. † Siquidem qui geſsit aliquando de do- 4
lo & lata culpa reſpondebit.l.j.§.interdum.ff.de neg.geſt. Aliquando etiam de leui & communiter.l.tutori. de neg. geſt. C. Nonnunquam de leuiſsima,ut l.ſi pupilli.§.ſed ſi quis.& §. fi.ff. eod. Itemq; reſpondere poſſum,in l.curatoris. non exprimi,quin hæres curatoris de leui quoque culpa conueniatur, quia neceſsitatis ſuſpicione geſsit: ut l.j.§.hac actione.ff.eod. Nec obeſt,quòd leuis tantummodo facta eſt ibi mentio:nam in l.j.§.interdum.ff.eod. doli tantum meminit Iuriſc. & nihilominus lata culpa intelligitur per gloſ.ibi,& l.j.§. hæc actio.ff. ſi menſ.falſ.mod. Non prorſus exectæ ſunt omnes dubitationes huius intellectus, quo fatemur actionem utilem à directa in negotio geſto non eſſe diſsimilem:nam Accurſ.in d.l.actio. aperit ingens contrariũ, eo quòd, qui putat ſe tutorem uel curatorem, de gerendis tenetur. l. tutores.§.curator.& §.tutor.ff.de admin.tut.ſecus in geſtore.d.§.curator.uerſ.qui ſe. Verum Accurſ.decipit,& decipitur. nam in propoſita ſpecie de directa uel utili actione nullum uerbum.arbitratur autem ipſe eum, qui putat ſe tutorem utili negotiorum geſtorum actione conueniri,non directa.per l.j.§.hac actione.ff. de negot. geſt. qui text. non probat:& fingamus utilem eſſe,quid tum? non propterea differt à directa negotiorum geſtorum, reſpectu cuius utilis non eſt dicenda, ſed utilis erit reſpectu directæ,qua uerus tutor tenebitur.

OBSERVATA IN LXVI. DIALOGVM.

1 *Tutelæ definitio.*

2 *Quid ſit vis & poteſtas.*

3 *Malè putant Doctores alterum è duobus ſubſtantiuis, quod alteri ineſt, reſolui in adiectiuum.*

4 *Endyadis figura in Iure.*

Interlocutores.

VLPIANVS, PATERNVS.

SEMPER in ciuitate noſtra ſumma tutelæ curæq́; ratio habita eſt. † Tutela uerò eſt (ut & Seruius definiebat) uis ac poteſtas in capite libero, ad tuendū eum, qui per ætatem ſe ipſe defendere nequit. l. j. ff. de tutelis. ubi multa Accurſ. multa Doctores nimium à re abhorrētia cum maximo digreſſu retulerunt. Tutela eſt uis ac poteſtas, id eſt, inquit Accurſ. uiolenta poteſtas: quia inuitus inuito datur. §. j. de excuſ. tut. l. illud. ff. de tutorib. Bart. inſurgit, & reprobat hoc modo: Quotiesduo ſubſtantiua copula iunguntur, ſi unum alteri neceſſariò ineſt, unum reſoluitur in adiectiuum. ut l. j. ff. de pact. Placitum & con ſenſus, id eſt, placitus conſenſus: ſed uis non ineſt poteſtati de neceſſitate. dij boni! hic homo neſcit, quid dicit. Vim negat ineſſe poteſtati,

2 falſiſsimum eſt, † nam uis non eſt aliud quàm poteſtas. Quintilianus lib. II. Inſtitutionum, cap. 16. Eſt igitur frequentiſsimus finis Rhetoricæ uis perſuadendi. Quod ego uim appello, plerique poteſtatem, nonnulli facultatem uocant, quæ res ne quid afferat ambiguitatis, uim dico τὴν δύναμιν. Vlpianus τῇ δυνάμει fieri dicit, quod effectu & poteſtate fit. l. cogi. §. inde quæritur. ff. ad Trebell. Idem in l. j. ff. de interdict. Interdicta, inquit, licet in rem uideantur concepta, ui tamen ipſa perſonalia ſunt, id eſt, effectu & poteſtate. Cicero libr. III. de Natura deorum: Improborum igitur proſperitates, ſecūdæq́; res redarguunt, ut Diogenes dicebat, uim omnem deorum ac poteſtatē. Vtitur Imperator in l. ſi idem. de codicill. Rurſus reprehendit Bartolus Accurſium multò profectò ineptius, quanquam & inepta eſt Accurſ. expoſitio. nam cùm Accurſ. ait, Tutorem dari inuitum, & inuito pupillo, obijcit Bartolus, plerunque dari uolentem & affectantem. ut l. tria. ff. de excuſ. tut. ac uolenti, quis neget? Non uidit Bartolus l. munus. ff. de uerbor. ſignific. munus eſt, quod neceſsitate ſubimus, lege, more, imperioúe eius, qui iubendi habet poteſtatem. ecce, munera inuiti ſubire tenemur atque neceſſariò, & tamen nemo non uidet munera ambiri quotidie, unde eſt tit. ff. ad leg. Iul. de ambit. neque propterea uana eſt definitio, quia perinde eſt dicere, munus conferri inuito, acſi diceres, conferri uolenti nolentiúe. ut l. & qui. §. uitricus. ff. de munerib. eſt autem tutela munus publicum, ſaltem autoritate. §. j. & ibi glo.

Inſtit.

Inſtit.de excuſat.tut.

Aliter Accurſ. in §.j. de tutel. Inſtit. exponit illud,uis & poteſtas. ut uis ſit ad cogendum,poteſtas ad imperandum.Bartol.in l.j.ff. eod. amplè cõfutat, tandem in eo inſiſtit, quòd è duobus ſubſtantiuis alterum in adiectiuum uerti debet,ut l.j. ff. de pact. quamobrem uim & poteſtatem exponit cum Hugol. non pro uiolenta poteſtate, ſed pro uiridi poteſtate, id eſt, fructifera: & deſcendit, inquit, à uireo uires. Cæterum dum hæc refero,totus noſter Callidemus in riſum ſoluitur, meritò. nam etſi Accurſius perperam accipiat uim ad cogendum, ut ex ſuperioribus uidere eſt, tamen idipſum utcunque ſuſtentari poſſet, cùm ſic inueniatur apud Corneliũ Tacitum, in dialogo de Claris oratoribus.Nouis & exquiſitis eloquẽtiæ itineribus opus eſt,per quæ orator faſtidium aurium effugiat, utique apud eos iudices, qui ui ac poteſtate,non iure ac legibus cognoſcunt. Ecquis obſecro,uim à uireo deduxit? aut quis uiridem poteſtatẽ uſquam gentium legit? num ita accipies in l.ſi idem. C. de codicill? num in l.ſcire leges. ff.de legib? ubi, ſcire leges, non eſt uerba earum tenere, ſed uim ac poteſtatem. Sed nec illud Accurſij æquè placet,exponẽtis, uiolentam poteſtatem. uiolentia enim in tutore eſſe nequit, quæ ſemper in malum capitur.l. ſiquis ad ſe.C.ad leg. Iuli. de ui pub. Quintilianus de imperitis oratoribus loquens lib. II.cap.XIII. At illi hanc uim appellant,quæ eſt uiolentia. Quid igitur erit uis & poteſtas? certè non aliud, quàm ſola poteſtas efficax: ſed iunguntur uerba idem ſignificantia de more, ut dolus & fallacia.l.merito.ff.pro ſocio.l.ij.ff. de proxen. ratio & æquitas,l.diuus.ff.de reſtitu.in integ. At poteſtas in tutore autoritatem ſignificat.l.poteſtatis.ff.de uerbor.ſignific.l.j.ff.de curat.fur. ubi forte fortuna rectè ſentit Accurſ.in uerbo,in poteſtate. PAT.† Illud, Vlpiane,explodendum eſt, quod Accurſ. & Bartol. obſtinatè aſſeuerant, è duobus ſubſtantiuis alterum fieri adiectiuum, cùm alteri ineſt neceſſariò,per l.j.ff. de pactis. ubi uulgus explicat placitum & conſenſum, pro placito conſenſu.& ibi Accur.addit illud Virgilianum:Arma uirumq́ue cano, id eſt, armatum uirum, per figuram endyadim. uidete magnum aceruum ineptiarum. nimirum explicare arma uirumq́ue, pro uiro armato, non licet. quia præcedit, at nunc horrentia Martis, arma ſcilicet, & uirum cano. & ibi Seruius ait metonymiam eſſe, id eſt,bella cano.Debuerat Accurſius citare illud XI.lib.Aeneidos: 3

Volat igneus æquore Tarchon,
Arma virumq; ferens.

Sed perfacile eſt mala ſubijcere exempla, cùm regula bona non eſt. quoniam è duobus ſubſtantiuis alterum non fit adiectiuum, cùm alteri neceſſario ineſt,ſed magis cùm nõ ineſt.ut in illo II. Georgic. Pa-

teris libamus & auro.pro,pateris aureis.nam aurum de neceſsitate nõ
4 ineſt pateræ,quæ gemmea eſſe poteſt, uel ærea. † ſic in l. ſi rem. ff. de acq.poſſeſſ.ibi ratione uel anima.l.deo nobis.in uerbo, legitimè. C. de epiſcop.& cleric.porrò in l.j.de tutelis.uis & poteſtas,idem ſunt:& placitum & cõſenſus,non ferè differunt.l.j.ff. de pact. ideo endyadis neutrobi admittenda erit.

OBSERVATA IN LXVII. DIALOGVM.

1 *Re & verbis coniuncti,partes concurſu faciunt.*
2 *Declaratur l.coniunctim.ff.de legat.iij.*
3 *Si re & verbis coniuncti partes initio facerent, non differrent à verbis tantum coniunctis.*
4 *Re & verbis coniuncti veniunt cum onere ad partem deficientem.*
5 *Si choro aut familiæ legetur,quæ'nam eſt coniunctio.*
6 *An rem duobus inſolidum relinquere poſsimus.*
7 *Declaratur l.planè.§.ſi coniunctim.ff.de legat.j.*
8 *An admittatur ad partem,qui non facit partem.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, PAPINIANVS.

HOMINEM ſcio fuiſſe Accurſium, & qui aliquando labi potuit in obſcuris ætatis Gotthicæ tenebris. Sed (ut cum Horatio loquar)

Si foret hoc noſtrum fato delapſus in æuum,
Detereret ſibi multa,recideret omne,quod vltra
Perfectum traheretur.

Illud,quæſo,non'ne corrigeret,quod ſcriptum reliquit in l. triplici.in
1 fi.ff.de uerbor.ſignificat. † Re & uerbis coniunctos concurſu partes facere?Idem gloſ.in l.j.§.interdum.in fi.ff.de uſufruct. accreſ. ſecutus eſt Bartolus & turba frequens Doctorum. melius autem Zaſius libro I. Reſponſorum cap. XVIII. initio ad partes uenire oſtendit. cuius opinio ad ueritatem propenſior eſt. PAPIN. Ego Accurſium & Bartol. ſequor diligentes homines & fidei uetuſtioris.Zaſiũ autẽ,quoniã non indoctus eſt,,honoris gratia,reprehendã,atq; cõuincam bonis rationibus.Primo itaq; loco,quòd re & uerbis cõiuncti partes cõcurſu faciãt, non ſecus ac re coniuncti,probo per l.huiuſmodi.§.quibus.ff.de leg.j. quibus, inquit, ita legatũ fuerit: Titio & Mæuio ſingulos ſeruos do, lego: conſtat eos non concurſuros in eundem ſeruum. His per indicem quaſi oſtẽditur,quòd ſi Titio & Mæuio idem ſeruus, non autem ſerui legati eſſent ſinguli,concurrerẽt; at Titius & Mæuius re & uerbis

bis coniuncti ſunt. deinde ſubditur in d. §. quibus. ſicut non concurrunt, cùm ita legatur: Titio ſeruum do, lego: Mæuio alterũ ſeruum do, lego. ubi euidenter æquat uerbali & reali cõiunctioni realem tantum, & utroque caſu idem iuris eſſe Iulianus uoluit. Secundo facit §. ſi eadem. Inſtit. de legat. ubi Imperator de re & uerbis ſimilia dicit, quæ de re coniuncto dicũtur, nempe quòd legatum ab initio ſciſſum non eſt, ſed ſcinditur promiſcuè. Tertio, quia ſi re coniuncti tantũ, partes concurſu faciunt, uerbalis coniunctio illi iuncta non debet facere ad disiunctionem, tum per l. legata. ff. de adim. leg. tum quia iam natura ſua uerbalis coniunctio à re non ſolet omnino ſeparare: cùm ſi in uerbali ſola coniunctione, partes fundi eſſent manifeſtò ſeparatæ, duo fundi eſſent. l. planè. §. fin. ff. de legat. j. & in corporibus penitus diſcretis non eſt coniunctio, ne uerbalis quidem. l. huiuſmodi. §. quibus. ff. eod. Quarto, iuuat l. j. §. interdum. ff. de uſufr. accreſc. ubi de re coniuncto ſic ait in fi. §. Cùm itaq; primus non inueniet alterum, qui ſibi concurrat, ſolus uitetur in totum. ſtatim ſubiicit: nec refert coniunctim an ſeparatim relinquatur. coniunctim expono, re & uerbis. nam ſi exponas, uerbis tantum. magis nos iuueris. non igitur differũt miſta, & realis ſola coniunctio. †Quinto, addatur l. coniunctim. ff. 2
de leg. iij. ubi coniunctim hæredes inſtitui, uel coniunctim legari, hoc eſt, totam hæreditatem & tota legata eſſe ſingulis data, partes autem concurſu fieri. Coniunctim accipio, utroque uinculo. nam ut, ſeparatim, ſimpliciter dicentes, realem intelligimus, §. ſi eadem. Inſt. de leg. d. l. j. §. fin. de uſufr. accreſc. ita coniunctim dicentes, miſtam intelligimus. d. §. ſi eadem. ideo quòd illa eſt excellentiſsima coniunctio. arg. §. ſed ius quidem. Inſtit. de iur. nat. Sexto, ualde opitulatur l. ſicut. §. hæc autem. ff. quib. mod. uſusfr. amitt. ubi Titio & Mæuio fuit legatus uſusfructus, & ſi Titius capite minutus fuerit, eidem uſusfructus legatus. Vlpianus me ſecutus ſcribit, ſi Titius capite minuatur, ei ex illa repetitione, per quam ſoli legatus erat, uſumfructum deberi. quia licet hoc caſu Titius & Mæuius uerbis coniuncti non ſint, re tamen, inquit, coniuncti uidentur. unde autem manet hæc realis coniunctio uideamus: certè non aliunde quàm ab illa miſta, quæ fuit initio cum Titio & Mæuio fuit uſusfructus legatus. ſed uerbalis fuit mox ſublata per repetitionẽ factam in diuerſa clauſula, quando Titio ſoli uſusfructus relictus eſt, ſi capite minueretur. proinde ſola realis eluceſcit, quæ in miſta latebat, ut nõ poſsit quis negare, quin miſtæ coniunctioni mera realis inſit. ſed hæc non paſsim trita ſunt. Septimo, addatur l. eandem. ff. de duob. reis. ubi cùm apud duos rem depoſui, inſolidum fidem utriuſque ſequor: idem eſt, inquit, in teſtamento, ſi teſtator dixerit: Titius & Mæuius Sempronio decem danto. qui utique uerbis

& re coniuncti ſunt.d.l.triplici.ff.de uerb.ſign. Octauo non omittam l.Titio & Seio.ff.ad leg.aquil.ubi Titio & Seio legaui, Seio repudiante, perinde Titius ueniet, ac ſi ſoli relictum eſſet.l.ſi dominus. in fi.ff.eo.quid plus de reali coniunctione dici poteſt,quàm altero repudiante ſoli accipienti relictum cenſeri?l.unica. §. ſin uerò non.C.de cad.toll. Nono, admitto ſatis uulgatam nec minus ueram conſide-
3 rationem:†quòd ſi quidẽ re & uerbis coniuncti partes initio facerent non concurſu, in nullo differrent à uerbis tantummodo coniunctis. CALL. Sed audito parumper,ſi cõcurſu,ut exiſtimas,partes faciant, initio uerò non faciant,iam non differũt à re ſolum coniunctis:quod non eſt recipiendum. PAP. Scitè Horatius:

Non ualet exemplum,litem quod lite reſoluit.

Verum nihilominus potior eſt mea conſideratio quauis alia. quia ſi uerbalis & realis partes dant in principio,cur ergo in uerbali ſola adiicimus illa uerba,æquis partibus?in l.triplici.ff.de uerb.ſig.ſanè eſſent ſuperflua,quod nemo dicet. Atqui in miſta non eſt adeo diſſonum partes concurſu fieri uelut in reali mera: quia licet concurſu faciant, & inſolidum ab initio cuilibet legatum uideatur,tamen aliquid reti-
4 net uerbalis ſolius miſta cõiunctio, †certè illud,quod uenitur ad portionem deficientem,& non decreſcentem,cum onere. l.unic.§. finautem ad.C.de cad.toll. CALL. Iſtud quod prædicas,eſt legem uerbis non rebus facere. nam ſi miſta coniunctio facit, ut coniunctus ueniat cum onere,non realis,l.unic.§.ſin uerò non.& §.ſeq. C.de cad.toll.igitur effectus miſtæ coniunctionis à ſola uerbali non diſcrepat. PAP. Hæc obiectio, uelut lapis Tantali,meo ſemper capiti impendebat.attamen ſic reſpondebo, quòd ſatius eſt uerbalis inſtar in hoc effingi miſtam, quàm ad realem ipſam cõponere, in qua legatarius uenit ad portionem deficientem ſine onere: & ea ratione,quoniam contra naturã & poteſtatẽ realis non eſt,uenire cum onere,ut inde patet: quia licet in legatis uerũ ſit onera non accedere,in hæreditate tamen aliud obtinet.l.unic.§.finautem ex iis.C.de cad.toll.Nec dubito,quin teſtator cauere poſsit,ut re tantũ coniunctus,etiam in legato,alterius onera perſoluat.d.l.unic.§.finautem ad.in fi. Sed contrà in uerbali coniunctione hoc peculiare uideas ut tam in hæreditate quàm in legato portio accreſcat cum onere.l.unic. §. finautẽ ad.propter ſermonis arctum & unitum uinculum. quapropter cùm uerbalis reali iungitur, hoc ſemper retinet ex uerbali, ut onus accedat lucrifacienti alterius portionem. adeo ut nec teſtator poſsit contrarium diſponere. ut hoc exemplo: lego Seio & Mæuio fundum,& uolo Seium fundi nomine dare centum Lucio. ecce ideo quòd onus adieci Seio, qui antea erat utroq; uinculo iunctus, coniunctio uerbalis iam diſſoluitur propter

onus repetitū, & nouam clauſulam.l.ſicut.§.hæc autem.ff.quib.mod. uſusfr.finiat.l.fi.§.Seio.ff. de legat.ij.quod notato.nam ibi in perſona Seij erat conditio hæc,ſi hæres non eſſet,non ita in perſona Marcellæ. Dirimenda reſtant,quæ obfutura iactantur.illud primum quod torquet Zaſius hoc modo: †Qui,inquit, collectiuè coniuncti ſunt, re & 5
uerbis copulantur,quia & rei & uerborum habent uinculum: ſed natura collectiuorum eſt in partes ſcindere.quia ſi dicamus,libertos,uel omnes homines,uel chorū ſuſtuliſſe trabem,non intelligemus à quolibet inſolidum ſublatā fuiſſe trabem, quod impoſsibile foret.l.Lucius.§.Lucius.ff.de leg.ij.l.ita uulneratus.in fin.ff.ad leg.aquil.l.ſi chorus.ff.de leg.iij.Si Zaſius ſaltem mediocriter coniunctionum uim intellexiſſet, ſaniora protuliſſet. Quæro ego de Zaſio, †num neceſſe 6
ſit inſolidum uerè aliquid factum eſſe,ut re fiat cōiunctio? haud quaquam. neque cuiuis re coniuncto res ipſa inſolidum relinquitur, ſed quaſi ſolidum.l.utrum. ff. de reb.dub.non re uera, ſed prima facie.l. unic.§.ſin uerò non omnes.C.de cad.tollen.quia impoſsibile eſt duos eſſe unius rei dominos inſolidum.l.ſi ut certo.§.fi.ff.commod.& ſi uerè ſolidum utrilibet relinqueretur,unus rem legatam conſequeretur, alter æſtimationem.l.duos.ff.de uſufr.legat.quod non fit,ſed per concurſum diuidunt.§.ſi eadem.Inſtit.de legat.Idcirco non debuit adducere Zaſius in contrariū l.ſi ita.§.fi.exemplo trabis, qui quidem text. nobiſcum facit.nam ut qui re coniungit, duobus totum relinquit, & quaſi cuilibet totum, ita qui trabem tollunt iuris miniſterio, ſinguli totam abſtuliſſe cenſentur.l.uulgaris.§.ſi duo.ff.de furt.d.l.ſi ita. in fi. ad leg.aquil. Minus debuit allegare l.Lucius.§.Lucius. ff. de leg.ij. ubi legatum libertis, in partes inter libertos ſcinditur. quid ni? ſic & re coniunctis legatum. §. ſi eadem.Inſtit.de leg.hoc eſt exitu demum ſcinditur, ut l.legata.§.fi.ff.de legat.j. Eadem opera reſpondebis,l.ſi chorus.ff.de leg.iij.quanquam ibi non agitur de relicto, quod fit ipſi choro, ſed de choro ipſo legato. Præterea poſſunt differre iſta, lego choro ſeruorum,uel omnibus ſeruis,ut l.ſeruis.§.fi.ff.de legat.iij.

†Minaciter reſiſtit ille nequam §.ſi coniunctim.l.planè.ff.de leg.j. 7
ubi ſi coniunctim res legetur, conſtat partes ab initio fieri, nec ſolùm ij partem faciunt in quorum perſona conſiſtit legatū, uerùm ij quoque,in quorum perſona non conſiſtit legatum.utputa,ſi Titio & ſeruo proprio ſine libertate legetur. quod quidem exemplū eſt uerbalis & realis coniunctionis,& in quo,qui non admittitur ad partem,facit partem.ſecus autem eſſet in nuda reali coniunctione, quia utriuis totum legatur initio,ut affatim demonſtratum eſt ſuperius. Reſpondeo,planum eſt miſtam coniunctionem ex reali & uerbali fieri: quare ſimplicium naturam ut ſapiat,neceſſe eſt. Inde quum quæreretur,

an

8 †an faciat partem, qui non acciperet partem, Iuriſconſulti in miſta coniunctione uariarunt,& modò facere ut in uerbali uoluerunt, modò non facere, prout ratio diſsimilis dictabat. in l. planè. §. ſi coniunctim. partem facit.& quod ait Iuriſc. conſtat partes ab initio fieri, hoc eſt, quo ad illam regulam an partem faciat, qui partem non capit, & ad propoſitum exemplum, ut l. fin.& ibi gloſſ. C. ſine cenſ.& reliq.& alibi creberrimè ex re ipſa & propoſito, generaliter dicta reſtringuntur, ut l. quæſitum. §. ſed & ipſe. ff. de fund. inſt. l. ij. cum gloſſ. de edict. diui Hadr. C. conſtat igitur partes ab initio fieri in d. §. ſi coniunctim. hoc eſt, quanuis ſubtilitate iuris, cùm duobus coniunctim legatur, in totum cuilibet legatum uideatur, tamen ueritate ipſa conſtat partes ab initio fieri. neq; enim quilibet rem inſolidum conſequi poteſt rei ueritate. proinde in d. ſpecie, facit partē, qui non conſequitur partem, ut l. huiuſmodi. §. ſi Titio. ff. de leg. j. quia in perſona eius, qui non admittitur, quaſi quodammodo uidetur inſiſtere legatum, cùm Titio & ſeruo teſtatoris legatur. nam aliquando ſeruus non refert dominum. l. iij. §. hoc autem. ff. de leg. præſt. quare obtinet, ut in ſeruo legatū non ualeat, & tamen impediat coniunctum. d. §. ſi coniunctim.

Rurſus par eſt oſtendere, in miſta coniunctione multoties non facere partem, qui partem non capiat. quando uidelicet exploratum eſt eum qui partem non capiat, non eſſe in rerum natura, neque ſperari, neque formā conſiſtentis legati repræſentare. l. ſi duobus. §. fi. de leg. j. l. utrum. ff. de reb. dub. Hoc amplius dico, ne quenquam poſthac deterreat §. ſi coniunctim. ubi cōſtat partes ab initio fieri in miſtim iunctis, idem exiſtimandum eſſe in ſola reali coniunctione, quoties partem facit, qui nondum admittitur ad partem. ut, ſi legauerim Titio fundum, & poſthumo eundem fundum, tantiſper dum poſthumus ſperatur, totum fundum non capiet Titius. d. l. utrum. de reb. dub.

OBSERVATA IN LXVIII. DIALOGVM.

1 *Intellectus l. ſi duobus. §. fi. ff. de leg. j.*
2 *In omni coniunctione, qui ſperatur, nec eſt, facit partem.*
3 *Explicatur l. quidam. §. fi. cum ll. ſeq. ff. de reb. dub.*
4 *Ius decreſcendi quid uocent Doctores.*
5 *Num in miſtis unum ſimplicium attendatur potius.*
6 *Explicatur l. quæritur. ff. de ſtat. homin.*

Interloc

Interlocutores.

POMPONIVS, NERATIVS.

NIHIL habeo reprehendere in diuino illo Papiniano, niſi quòd minimum Iuriſconſultus eſt, ſicuti anus illa Attica Theophraſtũ ſemel arguiſſe proditur, quòd nimium Atticè loqueretur. Audiuiſtis, quæ de coniunctionibus nouè diſſeruit, recondita ſanè & ferè mirabilia. meminiſtis, qualiter in multis promiſcuã fecit uim harum trium coniunctionum, uerbalis, realis, & miſtæ. utar enim duriuſculis, ſed neceſſarijs uocibus. nihil differre uult tres Deas pulcherrimas, neque, ut paſtor ille Phrygius in Ida, unam reliquis prætulit. ante omnia, ut id quamueriſsimum eſſe intelligamus explanandus eſt §. fin. l. ſi duobus. ff. de legat. j. † Si Titio & poſthumo legatum ſit, non nato poſthumo totum Titius uendicabit. Sed etſi, inquam, teſtator Titio & poſthumo uiriles partes dari uoluerit, uel etiam id expreſſerit, totum legatum Titio debetur, non nato poſthumo. Propoſui in principio §. thema, quòd quotieſcunq; Titio & poſthumo aliquid legatur, ſi poſthumus non naſcitur, non facit partem Titio. deinde in uerſic. ſed etſi. oſtendo quomodo Titio & poſthumo legari poſsit: nempe dupliciter: priore modo, quando ex mente defuncti colligimus, quòd Titio & poſthumo uiriles æquasq́ue partes dari uult, quod euenit in omni miſta ſeu reali tantum cõiunctione, ubi partes nominatim non finit, ſed lex uiriles interpretatur. l. legata. §. fin. ff. de legat. j. Poſteriore, cùm partes exprimit, ut euenit in uerbali ſola coniunctione, cum Titio & poſthumo fundus legatur æquis partibus. hoc ſibi uult d. §. fin. in l. ſi duobus. cùm ait, uel id expreſſerit. in ſummam quouis modo eueniat, ſi poſthumus non naſcatur, non facit partem, quia ad partem admitti non potuit. obſtare uidetur d. l. ſi duobus. in princip. ſed his regulis dirimemus oppoſitionem. Prior Regula eſt: † in omni coniunctione, reali, uerbali, & miſta, illud uerum eſt, quòd ſi legetur ei qui non eſt in rerum natura, neq; futurus eſt, qui non admittitur ad partem, non facit partem. d. l. ſi duobus. §. fi. ff. de legat. j. ſic contingit, cùm Titio & poſthumo legatum extitit, & exactis decem menſibus, certum eſt non naſciturum poſthumum, qui ſperabatur. poſterior eſt regula, ſi legatum eſt quauis coniunctione Titio & ei qui ſperatur futurus in rerum natura, cùm adhuc non ſit, pendente ſpe facit partem, qui nondum admittitur ad partẽ. d. l. ſi duobus. in prin. Confirmo ex l. planè. §. ſi coniunctim. in fi. ff. de leg. j. ubi eadem res legata erat duobus in diuerſis tabulis: uni, in principali teſtamento: alteri, in pupillari: & ſic erant re coniuncti, non uerbis. Certè is cui teſtator in ſuo teſtamento legauit, interim, inquit Vlpianus, partem habebit. hoc eſt,

Margin numbers: 1 (beside "non nato poſthumo"), 2 (beside "Prior Regula eſt").

pendente eo, quo pupillus potuit mori in pupillari, nec totum tantiſper habebit, ſed ſolam partem: donec certum erit ſubſtitutionem locum non habuiſſe. & ſic qui nondum admiſſus eſt ad partẽ, fecit partem interim, & in perpetuum, ſi ſit locus legato ex ſecundis tabulis.

3 † Clarius idem refertur, corroboraturque in l. quidam. §. fin. & legib. ſeq. ff. de rebus dub. nam in d. §. fin. ponitur ſpecies, qua poſthumo & Titio legatum erat quippiam coniunctione miſta, mox in l. uel ex parte. eſt exemplum uerbalis tantum coniunctionis. deinde in l. utrũ. quæ confeſtim & contiguè adijcitur, fit diſtinctio, quòd aut poſthumus nõ naſcitur, & partẽ non facit, quaſi totum ab initio & in ſolidũ relictum eſſet. mirum eſt, hoc etiam dici de nuda uerbali coniunctione, de qua in d. l. uel ex parte. Si uerò, inquit, poſthumus naſcatur, ſic partem facit pro numero naſcentium. nam uſque ad tres naſci poſſunt. l. antiqui. ſi pars hæred. pet. Quotuſquiſque hæc legerit, qui non ſit perſuaſus, in hoc tractatu triplicem coniunctionem æquali paſſu progredi? in tantum utique, ut uerbalis coniunctio uideatur rem aſſignare inſolidum, quoties alteruter non admittitur ad partem, ut plenius explanauimus.

4 † Vetus increbruit conſuetudo quærendi, an hi, qui inſolidum ſinguli ab initio accepturi uidentur, iure accreſcendi ueniant, an magis iure non decreſcendi, & ſolent ius non decreſcendi appellitare propter l. unic. §. fin uerò non omnes. C. de caduc. tollend. ubi nihil accreſcit re cõiuncto, ſed ſuum ei relinquitur, quia totum initio fuerat relictum. Iuriſconſulti non perinde hoc differentiæ obſeruant. quippe qui in omni coniunctione, maximè reali, ius accreſcendi uſurpant. l. j. §. interdum. ff. de uſufruct. accreſc. & in uerbali etiam non decreſcere dicunt, ſiue, in ſolidum ab initio cuique relictum, ut pauloante demonſtraui. d. l. uel ex parte. & l. utrum. ff. de reb. dub. denique ius decreſcendi inuenio, ius non decreſcendi nondum legi. l. etſi pauciores. ff. ſi pars hæred. petat. NERAT. In portu facies naufragium, niſi tibi ſubuenero: cùm enim uis re & uerbis coniunctos partes concurſu facere, inſurgit Zaſius. POMP. Ego uerò nihil tale pro certo eſſe uolui, imò potius interdum facere, interdum non facere oſtendi. NERAT. Parui

5 refert utrum tu, an Papinianus hoc dixerit. † Satis eſt, quòd recitare poſsim & refutare ſenis audaciam. Certum eſt, inquit Zaſius, coniunctionem quæ re & uerbis fit, eſſe miſtam, quo caſu aut cõiunctio proprij iuris eſt, quod nullo iure relatum eſt, aut naturam ſequitur ſimplicium, & tunc neceſſe eſt, ut eam partem ſimplicium aſſumat, cum qua magis communicat, & cuius applicatio ſit rationi magis conſona. l. quæritur. ff. de ſtat. homi. l. iij. §. & generaliter. ff. de eo quod cert. loc. quare (inquit, ſed maiore faſtu uerborum) realem non ſequetur coniunction

iunctionem,quæ à uerbis prorſus ſeparat,ſed uerbalem, quæ à re non ita ſeparat. & hæc eſt ratio ex radice, medulla,&, inquit, natura coniunctionum ſumpta.miror,cur de hac ratione reliquit dicere,quod dictu digniſsimum eſt,nempe quòd fatua eſſet . ſiquidem ſi temere uelimus omnia miſta ad naturam unius ex ſimplicibus reducere, fruſtra aliquid miſtum inductum eſt à iure ciuili: ſed iam oſtendit Papinianus eleganti diſputatione, miſtam coniunctionem modò realem, modò uerbalem ſequi,ut aliquid ex ambabus retineat. aut reprehendamus Iuriſconſ. quoties de commiſtione materiæ loquitur, qui tertium aliquid effici oſtendit,cùm ex uino & melle,mulſum fit : ex argento & auro,electrum.l. adeo.§. uoluntas.ff. de acquir. rer. dom.§.ſi duorum. Inſtitu. de rer. diuiſ. nunquid uinum cum melle potius eſſe mel quàm uinum diſputabimus nugantes? accipiamus ſymmetriam quadrati corporis humani , quod conſtat ex temperie quatuor qualitatum,quod Græci εὔσαρκον uocant,ut ait Gal.in lib.j. de Temperamentis, num putamus commodè dici, in corpore unam tantum eſſe qualitatem inſpiciendam cæteris neglectis, frigidam puta aut calidã, humidam & ſiccam negligentes?

† Non intelligit Zaſius, imò nec quiſquam ante illum l. quæritur. 6 de ſtat.homi.ubi Hermaphroditus comparatur unico ſexui,qui in eo præualet.nam ἀνδρόγυνος utriuſque ſexus particeps peculiarem rationem habet : tum quia natura exhorret miſturam ſexuum , & ferè portentum ducit. ideo præcipitur, ut alterum eligat, qui præualet: tum quia Hermaphroditus nunquam utroque ſexu æqualiter ualet, ſed aut generare ualet,aut concipere,ut ſcribit Ariſtoteles libr. IIII. de Generatione animalium. alter ſexus ſemper præualet, alter eſt debilior.quin Hippocrates,teſte Galeno,putauit,uiris tantum ἐκ τοῦ περιττεύοντος, id eſt, ex abundanti contingere: ſed experimentis conſtitit & fœminis accidere,in uniuerſum uno ſexu potiore.ut oſtenditur in l.ſed eſt quæſitum.in fin.ff.de lib.& poſth.l.repetundarum.§.fin.ff. de teſtibus. Porrò miſta,quæ natura & iure probata ſunt,neutrũ ſimplicium dominari patiuntur,quin ſaltem, ſi alter in uno potior ſit, alter in alio loco quaſi compenſando præualeat.

OBSERVATA IN LXIX. DIALOGVM.

1 *Pactum nudum non parit actionem.*
2 *Cum prætor tuetur negotium,an det actionem.*
3 *Declaratur l.ſtatuas.ff.de acq.rer.dom.*
4 *Ex §.prætor ait.l.iuriſgent.nouè probatur ex pacto agi.*
5 *Intellectus cap.j.de pact.*

6 *Reprehenditur Iſidorus in cap.pactum.de verb.ſig.*

7 *Explicatur l.ſiquis argentum.§.fi.C.de donat.*

Interlocutores.

MARCELLVS, MENANDER, NERATIVS.

NON credo Neratium dormientē aliud ſomniare quàm Androgynos. MENAN. Cur ſic? an quia adeò exactè l. quæritur. de ſtatu hom.ff. explicuit, ut uel doctiſsimis Iuriſperitis nedum medicis imitandi anſam ademerit? NERAT. Vt me falsè ludit Marcellus, cui fortè uiſus ſum ultra iuris ciuilis limites ſermonem exeruiſſe. Tametſi paratus ſum in omnem aleam, uel de teſtamentis, uel de pactis ſermocinari.
1 MARC. † Cenſen' tu ex pacto actionem naſci? NERAT. Non, ſed exceptionem. l. iuriſgentium. §. ſed cùm nulla. ff. de pact. ubi ſi nulla ſubeſt cauſa præter conuentionem, pactum nudum non parit obligationem ſed exceptionem. hoc eſt, ſi tibi promiſi pacto nudo cētum, agere contra me non potes, ſed potes excipere. hoc eſt, ſi iam penes te habeas illa centum, & uolo repetere, excipies de pacto, & retinebis. l. etiam. ff. de compenſat. at ſi ſubſit cauſa, hoc eſt, ſi promiſi centum pacto nudo, propter aliquam cauſam, ut tu forſitan eas pro me Romā, & iueris, petes centum ex pacto nudo: quia ſubeſt cauſa ex parte tua, id eſt, implementum, & ages præſcriptis uerbis. l. iiij. §. at cum do. ff. de præſcrip. uerbis. l. legem. C. de pact. Alioquin ex pacto obligatio nulla eſt efficax, ſed ſola naturalis, impar producendæ obligationi ciuili, planè naturalem ſolum producet, eo quòd uetuſtius fuit ex ſola promiſsione obligari, tum temporis, cùm graue uidebatur fidē frangere. ut l. j. ff. de pact. l. j. ff. de conſtit. pecuni. nondum erant fora, non rapiebatur in ius reus, ſed pudor erat non ſeruare promiſſa: & ſine ui pudor ipſe regebat, ut ait Ouidius. ut l. quintus. ff. mandat. & Valeria lex apud T. Liuium, quæ eum qui prouocaſſet, cedi uetabat, &, ſi ſecus fieret, pudor eſſet. ſic olim fideicommiſſa pudore ſolo notabāt hæredem grauatum, ante Diuum Auguſtum. §. j. Inſtit. de fideic. hæred.

Legem iuriſgentium. §. Prætor ait. ff. de pact. pro uehementi contrario uulgus trahit, ut probet ex pacto actionem naſci: eo quòd Prætor pollicetur ſe ſeruaturum pacta, ergo actionē dat. quia ex his, quæ
2 ius ſeruat, actio politula naſcitur. l. ſtatuas. ff. de acquir. re. dom. † Scimus autem ipſi pleraque, tutante Prætore, firmari, per ſe aliâs imbecillia, ut l. j. ff. quib. mod. uſusfr. finiat. l. ſi uſusfructus. §. illud. ff. uſusfr. quemadm. caue. l. j. in fin. ff. quod fal. tut. auto. geſt. Verum pleraque ſeruat Prætor, quæ alioquin ualitura eſſent citra prætoriū auxilium. §. datur. in fi. Inſtit. de bon. poſſ. l. ius autem. ff. de Iuſt. & iur. l. ij. de cu-

rialib.

rialib.lib.xi.C. Neque propterea edictũ prætoris illuſorium eſt,cum iuuat ius ciuile.ut d.l.ius autem. quia intereſt cuiuſq; plura conſequi remedia.l.j.§.dixerit ff.de publica.Itaque quòd ait Prætor: pacta ſeruabo,quæ neque dolo malo,neq; aduerſus leges ſunt. In eam partem accipi debet, ut ſeruet, prout ius induxit,cùm & ipſum ius prætoriũ, ſit quaſi uox uiua iuris ciuilis.l. nam &.ff.de Iuſt.& iur.pollicetur ergo ſe ſeruaturum, id eſt. non perempturum,ut §.j.Inſt.de iur.perſon.
in fi. †Inſuper nuſquam probabitur ex uerbo,ſeruabo,actionem ori- 3
ri,niſi aliis uerbis negotium explicetur,ſeu (ut ſic dicam) firmamentum, ut l.j.ff.quib.mod.uſusfr.amitt.& ſimilib.& ideo in d.l. ſtatuas. ff.de acquir.rer.dom.expreſsè ait ciues tuendos exceptione aduerſus eum, qui petat ſtatuas in publico poſitas, & actione, aduerſus poſsidentem.non uerò ex ui uerbi,ſeruo, ſeu, tueor, actio gignitur,ſed ex expreſsione actionis ab Vlpiano facta. Adde, quòd ante l. ſtatuas. iam actio pro ſtatuis publicis prodita erat: neque hoc mendicare debemus per curioſas legũ inductiones, multò ante prouiderat Caſsius in l.is qui in puteum.§.j.ff.quod ui aut clam.fuit autẽ C.Caſsius Longinus tẽporibus Tyberij principis natus ex filia Tuberonis, quæ fuit neptis Seruij Sulpitij.l.ij.§.primus.ff.de orig.iur. & relatus ab Vlpia-
no in d.l.is qui. MARC. †Exercitationis gratia,adnitar pacto nudo 4
actionem dare ex d.§.Prætor ait.l.iuriſg.ff.de pact.ſic inducendo: ibi Prætor ait, pacta ſeruabo. non potes dicere, quòd ſeruabit duntaxat quo ad exceptionem pacta nuda.cur ita? quia, inquit, ſeruabo pacta, quæ non ſunt contra bonos mores: atqui certum eſt quòd ex pactis contra bonos mores initis exceptio datur.l.ubi autem. ff. de cond.ob turp.cauſ.l.ſi ob turpem.in fi. ff. eod.quare ut plus liceat honeſtis pactis,quàm illicitis, actio ex illis naſci debet, & plus licere oſtendit.d.§.
Prætor ait. conſiderate. † Interim propero ad ſolutionem ueteris 5
obiectionis,quæ fit de cap.i.de pact.in reſcriptis pontificũ.aut,inquit, inita pacta ſuam obtineant firmitatem,aut conuentus,ſi ſe non cohibuerit,eccleſiaſticam ſentiat diſciplinam. dixerunt uniuerſi, pax ſeruetur,pacta cuſtodiantur. Reſpondeo, pacta ibi poſſe intelligi ſtipulationes rectè factas.ut l.iuriſgent.§.quod ferè.de pact.l.ex morte. C.de dot.promiſſ.ſi quis dicat, cur nõ item in §.Prætor ait.cùm utrobique dicatur,pacta ſeruabo.&, pacta ſeruentur? Reſpondebo,fateor in d. §. Prætor ait. etiam ſtipulationes uenire pacti nomine, ut nudas conuentiones, & prætorem tueri prout efficaces ſunt: cæterum quia in d.cap.j.ſtipulatio interuenerat, actio datur.ſic cùm Prætor ait, pacta ſeruabo.hoc eſt,firma ad actionem,debilia ad exceptionem. Vel dico,in d.cap.i.de pact. agi de pacto de non petendo, quia conuentus promiſerat aliquid non facere, & non petere, poſtea Monachi genus

hominum factioſum & ad rixam natum, non ſe temperabat à petitione, uel à faciendo. Hoc innuunt illa uerba, ſi conuentus non ſe cohibuerit, id eſt, ſi effrenes monachi petant, uel faciant contra pactum de non petendo, anathemata ſint. proinde non quæritur ibi de actione, cùm is cui promiſsio facta erat, ſit tutus exceptione. l. j. §. ſi reus. ff. de eo per quem fact. erit. MEN. Non expedit in iis reſcriptis, quæ canonica uocant, diem detere, quæ bona ex parte edita ſunt ab iis, qui liberè quicquid in os ueniſſet proloquebãtur, & ferè uerba ignorabant præter barbara, ut tum ſecula ferebant. argumento eſt illud Iſidori (cuius dicta pro oraculo pontificibus paſsim referũtur) in cap.
6 pactum. de uerb. ſignific. †Pactum, inquit, dicitur inter partes ex pace conueniens ſcriptura, legibus ac moribus comprobata: dictũ pactum, quaſi ex pace factum. Diſperеam, ſi Iſidorus plus iura calluit, quàm mula Papiniani. nam in pacto ſcriptura non eſt neceſſaria. l. contrahitur. ff. de pign. l. non figura. ff. de action. Præterea pacta turpia nihilo ſecius pacta ſunt, & effectum aliquem habent. d. §. prætor ait. & l. iij. de cond. ob turp. cauſ. non ergo ſunt moribus comprobata.

7 †Inſeram hic ordine l. ſi quis argentum. §. fi. C. de donat. ubi uidentur laxatæ habenæ omnibus pactis, ut actionem producant. ſicut contingit in donatione, ex qua olim agi nequibat, hodie uerò agitur: cùm, inquit, in arbitrio cuiuſcunq; ſit hoc facere, quod inſtituit, oportet eum uel minimè ad hoc proſilire, uel cùm ad hoc uenire properauerit, non ſuum propoſitum defraudare. Sed reſpondeo, pacto nudo donationis hoc facilius licuiſſe, quàm reliquis: quia habet nomen elegãs. dicta enim eſt donatio quaſi doni datio. tracta à Græco δωρεὰ, ſiue, δῶρον. l. ſenatus. §. donatio. ff. de don. cauſ. mort. conſenſus autem eius leuis uiſus fuit priſcis legum latoribus, cùm donare ſit perdere. l. filiusfam. ff. de donat. & cùm quis promittit donare, ſæpiuſculè beneuolentiæ captandæ gratia promittit, quàm ut uelit donare. ſed hanc perfidam beneuolentiam ſuſtulit Iuſtinianus. d. §. fin. & cùm donatio nomen ſuum habeat, atque præterea iuſtum conſenſum, quid uetat, quin potius pariat actionem quàm pactum eundi Romam aut ſimile? innominatam quidam dicunt donationem, quia nomen eius latiſsimum eſt, comprehendens legatum & alia. §. legatum. Inſt. de legat. ſed emptio, negotium geſtum, & talia, latius patent aliquando, & tamen ſunt nominata. hæc alibi tractata ſunt, nec refrico. Putant quidam rationem d. l. ſi quis arg. §. fi. C. de donat. communem eſſe omnibus pactis nudis: quòd ſcilicet nemo debet temere proſilire ad promittendum. & eſt communis utique l. j. de conſtit. pec. ff. ſed ex pacto nudo ſola naturalis oritur, ex donatione autẽ etiam ciuilis, quia præter conſenſum, nomen integrum & elegans obtinet.

OBSER.

OBSERVATA IN LXX. DIALOGVM.

1 *Qui dicit ex pacto nudo agi, facit oppoſitum in obiecto.*
2 *Quomodo accipiatur, quod quandoque legimus, ex pacto nudo agi.*
3 *Pactum nudum non dicitur reſpectu ueſtiti.*
4 *Nudum quot modis capitur.*
5 *An pactum ueſtiatur conſenſu.*
6 *Nomine ueſtitur pactum, ſeu firmatur.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, TRIPHONINVS.

SI noſtra Iuriſprudentia, quæ nunc in herbis eſt, fructum ferret induſtriæ, urgerem ualidis argumentis pro illa ſententia, quæ pactis nudis actionem adimit. Aliquando in circulis hoc ferè modo eidem opitulari adnitebar. † Qui dicit ex pacto nudo agi, oppoſitũ in obiecto 1
facit, ex quo ſemper falſum ſequi conuenit. hoc eſt, fieri non poteſt, ut pactum nudum dicamus illud, ex quo agitur. quia iſta ſunt oppoſita, nudum eſſe, & actionem ex eo dari: ſicuti ſeruum eſſe manumiſſum. nam ſi manumiſſus eſt, ſeruus non eſt, ſed libertinus. l. ſeruo. cum glo. ff. de cond. indeb. ſic cùm dicitur, homo mortuus. oppoſitum in obiecto eſt, & fruſtra dicitur. l. ſi homo. ff. de uerbor. obligat. l. Paulus. ff. de uerb. ſignific. ubi falſus modius non eſt modius: ſic nudum pactum, ex quo agi queat, iam olim nudum eſſe deſiit. l. ſolēt. ff. de præſc. uerb. l. legem. C. de pact. † Ideoque ſi quando legimus ex pacto nudo 2
actionem datam, ut l. frumenti. C. de uſur. l. ad exactionem. C. de dot. promiſsi. ita accipi debet, ut ex pacto, quod olim nudũ fuit, nunc agatur, cùm nudum non eſt propter cohærentiam contractus. ut d. l. frumenti. uel propter legis adiumentum. ut d. l. ad exactionem. ueluti ſi quis dicat, mulier ſterilis peperit. de muliere intelliget, quæ olim fuit ſterilis, nunc fœcunda eſt. gloſſ. in l. iuriſgentium. §. ſed cùm nulla. de pactis. nam nomen priſtinum retinet ſine effectu. l. inſula. in fin. ff. de acquir. rer. dom. cauſa facilioris intellectus, non quòd effectus talis ſit, ut ex pacto quod etiamnum nudum eſt, agatur: ſed quod nudũ fuit. l. ſolent. ff. de præſc. uerb. quia iam ueſtitũ eſt, & aliud quiddam effectu, robuſtius certè, & uigore adſcititio præditũ. TRIPH. Ergo ueſtitum pactum actionem tribuit, utpote calentius, nuditateq; ſepoſita multò excellentius ac pulchrius. quemadmodum Nauſicaa Alcinoi, Odyſſeæ lib. VI. cùm nudũ Vlyſſem inueniſſet, ac deinde ueſtes pretioſas eum induiſſet, ait Vlyſſem, qui antea uiſus fœdiſsima ſpecie,

Νῦν δὲ θεοῖσιν ἔοικε, τοὶ οὐρανὸν εὐρὺν ἔχουσιν. id eſt,

Nunc

Nunc inſtar diuûm,cælum,quos detinet amplum.

Vtinam tamen abſtinuiſſent Doctores hoc nomine,ueſtiti, in pactis,
3 Iuriſconſultis inuſitato. †nudum, inquis, definit eſſe pactum,cùm ex eo actio ſequitur,adnuo.ſed ex aduerſo uel legitimum uocatur pactũ,
4 quod ad actionem facit. ut l.legitima.ff. de pact. † ſiue efficax uel ſolenne,unde uolũtas militis ſine ſolennitate nuda uocatur.l.j.ff. de mil. teſt.ut à Quintiliano,nudæ artes eloquentię floſculis carentes.uel nudum,quaſi ſolum deſertumq́;,quia non cohæret contractui. l.licet. de acq.poſſ.Ouidius III.libro Triſtium:

Vt mala nulla feram niſi nudam Cæſaris iram.

Nonnunquam nudum,id eſt,non plenum.l.pe.§.dico.ff.de uacat.muner.unde plena proprietas dicitur cum uſufructu.l.fœminæ.§. fin. de ſecund.nupt.ſine illo nuda eſt.l.fructus.in fi.ff.de rei uend.l. ſi conuenerit.§.j.ff.de pig.act. Poſtremo nudum,id eſt,uanum nulliusq́ue momenti.l.filiusfam.§.diui.ff.de leg.j.l.domicilium.ff.de incol.l. nuda.ff. de contr.empt. Deniq; quiduis potius appellabitur pactum, ex quo agitur,quàm ueſtitum.quia cùm nudum,de conuentione nuda intelligimus,tranſlatione utimur,exemplo ſumpto à nudo homine indecoro & frigidulo,ut ſuprà ab Vlyſsis argumento retulimus.quare ſequitur regula,quòd ubicunque figuratè locutio fit in uerbo, correlatiuum non eſt dare, ut, uerbi gratia,purus locus dictus eſt,qui neque ſacer, neque religioſus eſt.l. ij. §. purus.ff.de relig.& ſumpt.nec propterea locus ſacer eſt impurus.

5 †Inter reliquos modos,quibus conuentio nuda ſit efficax & ualida ad agendum(ſi Accurſio credimus)eſt, quando conſenſu fulta eſt, ut in emptione,locatione & reliquis.§.j.Inſt.de oblig.quæ ex conſen.
6 †Ego magis exiſtimo eſſe efficaciam ſeu fulcimẽtum (uoca ſi uis ueſtimentum) nominis.l.iuriſgentium.ff.de pact. ſiquidem cùm do tibi pecuniam pro re, hoc eſt, ut rem des, quam uendere non uis,ſed dare pro pecunia.ut l.fi.C.de cond.cauſ.dat.idem conſenſus eſt,qui in mera uenditione,tamen actio non datur niſi implemento ſecuto,ſecus in uenditione,ex ſolo conſenſu.ſic cùm do decem, ut Romam eas, idem conſenſus eſt, qui in locatione, nec continuò ſolo conſenſu producta eſt actio,tantiſper dum nullum implementum interceſsit. quia locatio non fuit.l.iiij. §. at cùm do.ff.de præſc.uerb.inde cogor dicere, nomine fulciri,uel, ut loquuntur, ueſtiri conuentiones. eo magis quòd conſenſus in emptione atque locatione nudus nominatur.l.j.ff.de rer. permutat.l.obligamur.in fi.de action.ff.l.j.ff.de pign.actio.quare nudus cùm ſit,quomodo aliud ueſtiet ueſte propria? CALL. Non opinor Nauſicaa nuda nudũ Vlyſſem ueſtiuiſſet ſine pallio. Verùm, ut uideo,nos ad priſtinam nauſeam redimus.negaſti pactũ efficax poſſe

dici

dici ueſtitũ,nunc ais nomine ueſtiri. & cur magis nomine quàm conſenſu non uideo:quia nomẽ etiam per ſe nudum eſt. ut ſiquis uocaret emptionem ſine pretio,nomen per ſe ueſtire non poſſet. l. nuda. ff. de contrah.empt.l. domicilium.ff. de incolis. ad hoc qualiter nomen eſſe ueſtimentum poterit,cùm ſimul naſcatur cum ipſo contractu, non ut ueſtis,poſt hominem. TRIP. Non'ne iam proteſtatus ſum,me cõmuni errori condonare, ut efficacia pacti ueſtimentum dici poſsit, potiſſimum cùm de nomine diſputatio inutilis ſit,ſi modò res intelligitur. &,per Iouem, non illepida eſt tranſlatio à ueſtimento ad efficaciam. multomagis quando ueſtimentum cum corpore unà naſcitur. quod addo, eò quòd tu obijcis illud quod refert Accurſ. & confutat in l. iuriſg.§. quinimo. ff.de pact.cõſenſum non uideri ueſtẽ cùm ſimul cum contractu,imò ipſe contractus,ſit. Dico itaq; pleraq; naſci cum ueſte, & eo caſu ſine ueſte nihil eſſe. ut ecce queritur Plinius in proœm. lib.VII.quòd natura unum hominem alienis uelat opibus,cæteris animalibus uariè tegumenta præbet,pilos, uellera, cortices ut in arboribus. certè quia huiuſmodi ueſtes ſponte naturæ cum ipſis pecudibus & arboribus naſcuntur,ueſtimenta magis propinqua ſunt,& tantò firmiora,quàm ſit toga prætexta'ue homini: quia ſubinde poteſt abijci & mutari: eapropter & conſenſus uel nomen. in emptione nobilius & propinquius eſt ueſtimentum, quàm ſit traditio. Perperam igitur dicebant nonnulli,ueſtem ſimul cum corpore non eſſe. quia uerũ hoc poteſt uideri in homine,non in feris,piſcibus,arboribus,quorum illæ, cute:illi,ſquamis: hæ, corticibus ueſtiuntur. Adducit Accurſ. in d. §.quinimo. illud Iob: Pelle & carnibus ueſtiſti me. ut contra eoſdem probet,in homine unà eſſe ueſtem cum corpore, ſed fallitur: quia Iob fingit animam loqui.anima enim hominis habet corpus tanquam ueſtem.uel,ut Theophraſtus dicit apud Plutarchum, tanquam domicilium. quia dicit pelle & carnibus ueſtiſti me. Corpus intelligit animæ ueſtimentum.prius Adami corpus compactum eſt quàm anima infuſa in ueſtem ſeu domum,ut dicitur in Can. Moyſes.xxxij.q.ij. de qua re ſic Lucretius lib.III.Epicureus quidem,ſed ſcitus homo in uerbis:

–Quòd ſi immortalis noſtra foret mens,
Non tam ſe moriens diſſolui conquereretur:
Sed magis ire foras,ueſtemq; relinquere ut anguis,
Gauderet.

Aliquando omnis conuentio quantumlibet firma nuda uocatur,ſi eſt abſque traditione.l.traditionibus.de pact.C. ut homo ueſtitus ſed pauper,nudus eſt & calamitoſus.l.tutelas.§.fin.de cap. diminut.ff.nam & ueſtium aliæ alijs magis interiores exiſtunt.

OBSERVATA IN LXXI. DIALOGVM.

1 *Duo pacta nuda producunt actionem.*
2 *Sæpe ubi diu deliberatur, minor eſt obligatio.*
3 *Quare ſtipulatio continuam reſponſionem requirit.*
4 *An cauſa requiratur in ſtipulatione.*
5 *Quomodo accipitur illud, quòd ſtipulatio poteſt eſſe præpoſtera.*

Interlocutores.

IVLIANVS, FLORENTINVS.

1 QVOD uulgò dicitur, † duo pacta nuda párere actionem, quanuis unicum non pariat, mihi ueriſimile uidetur. duæ manus multa poſſunt. ſed, ut ait Euripides in Heraclidis:

–Μιᾶς γὰρ χειρὸς ἀσθενὴς μάχη. id eſt,
Vnicæ manus inualida eſt pugna.

Iuuant plura quæ non proſunt ſingula. l. ſi plures. in fi. ff. de pactis. Ratio eſt: unicum pactum ſolam naturalem obligationẽ producit, quia graue eſt fidem fallere. l. j. de pact. & l. j. de conſt. pec. ciuilem non parit, quia plerunque pacta ex abrupto fiunt, non ex uero conſenſu proferentis. ſed cùm duo pacta fiunt per interuallum temporis, ipſo tempore fit deliberatio. l. j. ff. de iur. delib. quare imputetur promittenti, quòd non conſyderauerit. imo præſumitur deliberaſſe & ex propoſito, denuo idem promittere. arg. l. ſi mulier. ij. C. ad Velleia. non obſtat l. qui bis idem. ff. de uerb. oblig. ubi qui bis idem promiſit, nõ amplius quàm ſemel tenetur. quia uerum utique eſt, eum qui ſemel perfectè tenetur ad dandum, amplius teneri ad idem non poſſe, ſed ſi priore promiſsione minus perfectè teneatur, ſecunda tenebitur. Neq; obſtat quòd obijciunt, unicam promiſsionem eandem deliberationem habere, quam ſecunda & iterata habet promiſsio: quia nemo exiſtimandus eſt dixiſſe, quod non mente agitauerit. l. Labeo. ff. de ſupell. leg. cęterum deliberato deliberatius eſt. l. ubi autem. ff. de uerb. oblig. ad arg. nam tres gradus loquelæ ſunt. aut enim loquitur quis uanè & ſine animo promittendi omnino, cùm tamen uerba ſonent promiſsionem, & non obligatur naturaliter. l. quæ extrinſecus. de uerb. oblig. ut ſi quis uolens diſcipulis proponere exemplũ pacti nudi, promitteret decem, l. obligationum. in fi. ff. de action. Aut quis promittit ſeriò, ut benemereri uideatur de illo, cui promittit, & ſemel tantũ promittens, obligatur tantum naturaliter. l. j. de pact. nam etſi non ſit præſtiturus, quia promittat eo quòd alium non accepturum intelligat, tamen ideo obligatur, quòd alium deuinxit pollicitatione muneris, & ſibi cõciliauit,

atque bene affecit.arg.l.ſed etſi lege.§.conſuluit.de petit. hære. Sed ciuiliter per actionem id non præſtare cogitur, cùm non habuit plenam deliberationem.nec obſtat §.fin.l. ſi quis argentum. C.de donat. quia ibi ſpeciale donationis eſſe, quæ ſuum nomen habeat, quidã ueſtrum iam demõſtrauit. Tertiò,cùm duo pacta nuda ſeriò interuenerunt,iam in ſecundo is cui offertur, conſyderare potuit amplius, & is etiam qui offert,& ideo non impetu ſed cõſultò promittens ſtare promiſsis tenebitur.

† Inuenias locos in iure, quibus quantò quicquid minus delibera- 2
tionis habuit,tantò magis obligat.l.j. ff. de exercit.act. l.j.§. merito.ff. depoſ.in fi. ubi qui depoſuit res ex incendio,ruina,uel naufragio ereptas, in quadruplum obligatum habet depoſitarium fidefragum : eo quia non potuit de alio ſibi,in medio periculo,cõſulere.Cæterum hîc alia longè ratio eſt,quàm in pactis nudis: nam cauſa contractus repentina eſt,ſed contractus integer & perfectus fuit. Præterea ille §.meritò.obtinet,cauſa publicę utilitatis.l.j.§.j.ff.de incend.ruin.quis enim eorum,qui in tali uerſantur diſcrimine,nõ miſereatur? Hinc Ouidius de hoſte atrociſsimo dixit:

Naufragij tabulas pugnat habere mei. & mox:
Et prædam medio raptor ab igne petit.

FLOR. † Quæret aliquis,ſi longior in pactis nudis deliberatio actioni 3
pariundæ proficit,cur non itidem reſponſio ex interuallo interrogãti facta ſtipulationem magis corroborat? nimirum certi iuris eſt,continuum debere ſequi actum reſponſionis.l.cõtinuus.de uerb.obl. Reſpondeas. quia quoties reſpõdetur poſt interuallum, dupliciter uitiatur ſtipulatio,forma ſcilicet & nomine.nam ius hanc formam præſcripſit ei,ut confeſtim reſpondeatur.d.l.continuus. & ideo non ualet aliter facta,nec ut pactum quidem.l.j.§.eum qui.de cõſt. pecunia.ff. ſicut & teſtamento contextus unus eſt neceſſarius.l.hæredes. §.fin.ff. de teſtam. ſi quis inſtet petens,quamobrẽ hoc leges tam ſtrictè uoluerunt, audiet à me:

Dic quibus in terris inſcripti nomina regum
Naſcantur flores?

ſiue,dic,cur in teſtamentis iura uolunt interuenire ſeptem teſtes,cùm ſex ſufficerent? Deficit etiam nomine ſtipulatio:quia reſponſione poſt tempus facta,quiduis potius diceretur,quàm uerborũ obligatio. nam non uerba continua,ſed conſenſus obligaret. Vel cùm ſtipularis tibi centum hodie, & ego non niſi craſtino die reſpondeam, uideor inferre quòd tibi interroganti petitũ negaui; donec alia cogitatio ſubuenerit. quare iam perempta eſt uis tuæ interrogationis, uel ſaltẽ ſuſ-

penſa ſub conditionem,ſi uoluero dare,quod petis. quæ cōditio inutilem ſtipulationem efficit.l.centeſimis.§.fin.ff.de uerb.oblig. IVLI. Igitur quatuor intereſſe debent ſtipulationi: uerba,conſenſus, continua reſponſio,& res,quam ſpondemus.†Quinto,quidam addunt cau
4 ſam,propter quam fiat ſtipulatio.per l.cùm de indebito.§.fi.ff.de probation. imperitè illi quidem.nam per ſtipulationem tutiſsimè fit donatio.l.ſiquis argentum.§.fin.C. de donat. ſed donatio eò nobilior eſt, quòd cauſam,ob quam fit,non continet.l.j.ff.de donat. Hinc Vlpianus ait in l.hoc iure.§.fin.ff. eod. ſed & hæ ſtipulationes, quæ ob cauſam fiunt,donationem non habent.ut oſtendat quaſdam eſſe ſtipulationes cum cauſa,alias,ſine cauſa. ut ferè tot. tit.ff. de uerbor. obligat. Idem probatur in l.j.ff.de condict.ſine cauſ.ff. ubi eſt repetitio per condictionem ſine cauſa, quando quis promiſit ob cauſam, quæ ſecuta non eſt. quare ſi ſine cauſa promiſsio interueniſſet,non eſſet repetitio ſine cauſa,inquam,adiecta.nimirum ſcire oportet plerunque in iure dici,promiſſa ſine cauſa non ualere . quæ uerba illò pertinent, ut ſi iuſtam cauſam promittendi habere me exiſtimem,cùm iniuſta ſit,repetitionem eſſe.& idem ſignificat,ſine cauſa promittere,quod ex falſa cauſa uel non bona promittere.l.nihil refert.ff.de condict.ſine cauſ. l.eleganter.& l.damus.ff.de cond.indeb. Verum cùm dico ſtipulationem ualere ſine cauſa, intelligo quòd pura fieri poteſt ſine impulſu alicuius cauſæ , quàm beneficij & liberalitatis. Hoc magis nego ſtipulationi cauſam eſſe neceſſariã, quia ſi tibi promitto centum propter eam cauſam, ut pro me Romam eas, cauſa eſt alia quàm ſtipulatio.quia tot ſunt ſtipulationes, quot corpora.l. ſcire.ff. de uerb.oblig. quid autem eſt abſurdius, quàm dicere, unam ſtipulationem ſine alia eſſe non poſſe,uel ſaltem ſine pacto incontinenti appoſito. FLOR.Cauſam negas neceſſariam componēdæ ſtipulationi, ſed ordinē non per-
5 inde negabis.†nam præcedere interrogationem,ſubſequi reſponſionē decet.l.V.§.ſtipulatio.ff.de uerb.oblig.non obeſt l.præpoſteri.C.de teſtam. ubi ordo præpoſterus neq; contractibus nocet præſertim ſtipulationi,neque teſtamentis. ſed hoc ſic accipitur,ut tota quidem ſtipulatio poſsit ubicunq; in contractu inſeri, uel ante alia pacta , uel poſt, ut l.petens.C. de pact. non autem ipſa membratim incidi,nec inuerti poteſt.nam ſtipulatio eſt pactum inuerſum, quare ſi præcederet promiſsio & ego interrogaturus dicerem,tu igitur promittis mihi? accepto.pactum eſt nudum.

OBSERVATA IN LXXII. DIALOGVM.

1 *Quòd ſtipulatio ſit iuriſgentium.*
2 *§.de conſtituta.Inſt.de action.non probat eſſe ciuilem.*

Actio

3 *Actio ex ſtipulatu pro re certa vel incerta datur.*
4 *Stipulatio vnde dicatur.*

Interlocutores.

SCAEVOLA, PAPYRIVS.

EVRYCLES amicus meus hominum quos unquam Sol uidit gratiſsimus, cui apud ſuperos in maxima fui obſeruantia, de me quæritabat, utrum commodius ſtipulationis ſtemmata ad ius ciuile referri poſſent, an uerò ad ius gentium. ego, inquam, ô Eurycles, iuriſgẽtium originẽ † ſtipulationis eſſe magis puto, cum omnibus aliis conuẽtionibus & commerciis. l. ex hoc. ff. de iuſtit. & iur. nam conuẽtiones nominatæ iuriſgentium ſunt, & innominatæ etiam. l. iuriſgentium. ff. de pact. at ſtipulatio nominata eſt. l. j. §. fin. ff. eod. 1

Quid angimur? adeſt l. an inutilis. §. fi. ff. de accept. quæ acceptilationem iuriſgentium eſſe fatetur. quæ, per Deos, quid aliud eſt quàm ſtipulatio? & æuo poſterior ſtipulatione? l. & uno. ff. eod. Præterea, aut formam inſpicimus, aut conſenſum. forma eius antiqua eſt utiq; & anus admodum. ſolebant enim gentes quæq; ea petere quibus ſibi uſus eſſet. l. j. de contrah. empt. quis dubitet, cùm & ferè certis ſignis in fame hoc faciant? planè ſine conſenſu non extat ſtipulatio. l. j. §. pe. ff. de pact. qui conſenſus ſine dubio eſt à iure gẽtium. l. ex hoc iure. ff. de iuſt. & iur. Inſuper ius ciuile nomen accepit à ciuitatibus conditis, cum quibus cœpit, & creuit. §. ſingulorum. Inſti. de re. diuiſio. primus autem mortalium Cain urbes ædificauit ſeptem, ut ſcribit Philo Iudæus in libro Biblicarum antiquitatum. quis autem credat ſine adiumento hominum conditas fuiſſe urbes, atque ſine interrogatione? cùm quilibet ei opem ſuam promitteret. nam uixit Cain annos DCCXXX. teſte Philone, aucto plurimum genere humano. Deniq; quomodo lex potuit eſſe inuentrix ſtipulationis, cùm per ſtipulationẽ prima lex facta ſit? & rogatio à Cicerone paſsim uocatur, eo quòd interrogaretur populus, an hancce legẽ ratam haberet. §. conſtat. Inſt. de iure natur. Quòd autem ius ciuile plurimi faciat hanc conuentionem, in cauſa fuit commoditas eius & frequẽtia, cùm eam uideret inter homines ſæpius uerſari, adeò ut ne matrimonia fierent ſine ſtipulatione, unde nomen habent ſponſalia. l. ij. ff. de ſponſal. † Plebs omnis Doctorum, citat §. de conſtituta. de action. per quem contendit ſtipulationem eſſe ciuilem. de conſtituta, inquit Iuſtinianus, pecunia cum omnibus agitur, qui pro ſe uel alio ſoluturos conſtituerunt, nulla ſtipulatione interpoſita: nam alioquin, ſi ſtipulanti promiſerint, iure ciuili tenentur. Reſpondeo ibi ſtipulationem non eſſe à iure ciuili, 2

ſed eius actionem,ut & in omnibus contractibus à iuregentiũ.l.j.ff.de æſtim.act.gloſſ.l.j. ff. commod.Iuſtiſsima deinde ratione dicitur in §. de conſtituta.actionẽ ex ſtipulatione profectam, eſſe ciuilem,ut diſcerneretur à conſtituti actione,quæ eſt à iure prætorio.l.j.de conſtit. pec.reſpectu cuius omnis alia actio ciuilis eſt nedum actio ex ſtipulatu.l.Lucius.ff.eod. PAT. Non modo interpretes inania multa de ſtipulatione poſteritati reliquerunt, ſed etiam ipſe Tribonianus in §.j. Inſtit.de uerb. oblig. ubi ſcribit ex ſtipulatione proficiſci duas actiones,alteram quæ ſit certi condictio competens ob promiſsionem rei certæ, alteram ex ſtipulatu pro rebus incertis paratam. ridiculum. ſi actio ex ſtipulatione deſcendit pro re certa, quare non ex ſtipulatu uocabitur? adde, quòd actio quæ datur pro dote repetenda mulieri, ex ſtipulatu dicitur.l.unic. C.de rei uxo.actio.tamen dotes multoties certæ ſunt. Item pro pœna promiſſa datur ex ſtipulatu actio.l.j. §. ſi reus.ff.de eo per quẽ fact.er.l.ſi cum dies.§.ſi.ff.de rec.arb.l.prædia. ff.de act.empt.at pœna certa eſt.l.ſi pœnam.ff. de uerb.oblig. itemq́; certi condictio competit ex incerto cõtractu, dummodo certum pe-
3 tatur.l.certi condictio.ff.de reb.cred.Et † incerti condictio pro re certa tribuitur. l. qui ſine.ff.de cond.ſine cauſ. Sed quia uerecunda eſt cogitatio eorum,qui ueterum tuentur ineptias, credo cauſa facilioris intellectus id à Triboniano diſtinctũ eſſe. ut ab Vlpiano in l.ſi quis.
4 ff.ſi cert.pet. Addit ibidem Tribonianus,† ſtipulationem ab eo deductam,quòd ueteres ſtipulum firmum uocabant, adiectiue ſcilicet,à ſtipite,inquit,forte deſcẽdens. Varro à ſtipe deducit,id eſt,à pecunia. l.ij.ff.de corp.illic. Alciatus lib.Parergõn primo cap.XXXIX. ἀπὸ τοῦ συπτοῦ,quia adſtringat,à uerbo σύφω.quid enim habet commune ſtipes ſeu truncus cum contractu? ſed Alciatum non ſequor,cùm σύφω per υ ψιλὸν ſcribatur,non ſtipulatio.Sanè Feſtus Pompeius cum Triboniano à ſtipite trahit.ſtipes autem(ut ait)eſt fuſtis humi defixus.l. granaria. ff. de act.empt.quod neutiquam ſua ueriſimilitudine caret: nam ſtipes truncus erat,qui olim defigebatur in agrorum confinio ad firmam tutelam finium.Ouid.Faſtorũ lib.II.de Termino ſic canit:

Termine,ſiue lapis,ſiue es defoſſus in agro
Stipes,ab antiquis tu quoque nomen habes.

Nam in tantum ſecurus putabatur ille ſtipes, ut inde ſit nata fabula de Termino Deo,qui Ioui noluit cõcedere. Aulus Gellius refert lib. XII.cap.VI.c.forus.de uerb.ſignific.

OBSERVATA IN LXXIII. DIALOGVM.

1 *Etymologia quid ſit.*
2 *Poſſeſsio unde dicta ſit.*

3 *An res mobiles propriè poſsideantur.*
4 *Teſtamentum unde dictum ſit.*
5 *Territorium an à terrendo ueniat.*
6 *Quando non ſit locus etymologiæ.*
7 *Pontifex an à ponte deducatur.*
8 *Etymum ſæpe manet, mutato effectu.*

Interlocutores.

TERTVLLIANVS, LABEO.

MVLTIS ſæpe impoſuit fallax etymologia. LAB. Sed & multis intimas rerum & uerborum uires aperuit. TERT. Sciebam futurum, ut tu etymorum propugnator eſſes, qui uocum Latinarũ origines percalluiſti, eaq́; ſcientia pleraque in iure innouaſti ut de te ſcribit A. Gellius lib. XIII. cap. x. & l. ij §. poſt hunc. ff. de orig. iuris inde Paulus in l. j. de acquir. poſſ. ait: Poſſeſsio appellata eſt à pedibus, pedum quaſi poſitio, idq́; te autore. quia naturaliter tenetur ab eo, qui inſiſtit, quam Græci κατοχὴν dicunt. LAB. †Non ſinam etymolo- 1
giæ dignitatẽ defloreſcere, quam Cicero in Topicis ueriloquium interpretatur: Quintilianus originationem, cum d. l. j. ff. de acquir. poſſ. magnam uim in eadem faciat, & oſtendat. nam ex eo quòd poſſeſsio à pedibus dicta eſt, declaratur dominium à poſſeſsione primum cœpiſſe. quia quo tempore rerum diuiſiones factæ ſunt, iure gentium quicquid pedibus homines animo detinendi calcaſſent, ſuum faciebant. Vnde, inquit, ibi Accurſ. eſt illud in ſacris literis: quicquid calcauerit pes tuus. †Dicitur ergo poſſeſsio, quaſi pedum poſitio, literis pau- 2
lulum immutatis ut in quamplurimis etymis. ſic Neptunus à nando, & Ceres quaſi geres apud Ciceronem lib. II. de Natura Deorum. probatur in l. quod meo. §. ſi uenditorẽ. ff. de acquir. poſſ. Non minus, inquit Celſus, poſsidere cœpi, quàm ſi pedem finibus intuliſſem. M. Cicero in Philippica II. obiectans paupertatem Antonio: Quid erat in terris, ubi in tuo pedem poneres? & III. Philippica: Hodierno die P.C. longo interuallo in poſſeſsionem libertatis pedem ponimus. adiutat illud Agapeti diaconi ad Iuſtinianum, de diſcrimine diuitum ac pauperum loquentis: καὶ οἱ μὲν κατέχουσι τοῦ κόσμου τὰ πέρατα, οἱ δὲ οὐκ ἔχουσι ποῦ στῆσαι τὰ πέλματα. id eſt, Illi quidem poſsidẽt mundi fines: hi uerò non habent, ubi plantam pedis ponant. Alciatus lib. Diſpunc. primo. cap. I. poſſeſsionẽ à ſedibus trahi mauult, quaſi cum pedibus nihil commune habeat, ſed cum ſedibus argumento uerbi, aſsideo, reſideo, poſsideo. Cæterum quanuis ex ſuperioribus abundè pateat decipi Alciatum, tamen à ſedibus deduci non potuiſſe apertius oſtend

oſtendam,ex l.iij.§.ex cõtrario.ff.de acquir.poſſ.ubi idem Paulus ait, non magis eandem poſſeſsionẽ apud duos eſſe poſſe,quàm ut tu ſtare uidearis in loco,in quo ego ſto, uel in quo ſedeo,tu ſedere uidearis. ſi poſſeſsio à ſedibus ueniret,quomodo exemplum ſedendi tanquam ſimile Iuriſconſultus potuiſſet? cùm nullum ſimile idem ſit. l. quod Nerua.depoſiti.nam ſi Titium,uerbi cauſa, diſertũ uolo dicere, conferam illum Tullio uel Demoſtheni,non ſibi ipſi: ut Paulus ibi poſſeſsionem cum ſtando & ſedendo. Præterea poſsidetur fundus, domus,prædium,& tamen ibi ſedes non ſunt:nam ſedes propriè eſſe dicuntur, ubi quis perpetuam habitationẽ conſtituit.l.ij. de incolis lib. x.C.optimè in l.in lege. ff. de uerb.ſign. Tales ſedes locauit Antenor apud Virgilium, primo lib. Aeneidos, dum urbem Patauium ædificauit.
3 †Accurſ.in d.l.j.ff.de acquir.poſſ.non putat rerum mobilium poſſeſsionem propriè eſſe, cùm in illis nõ ſit pedum poſitio. Crepidas ſaltem atq; ſoleas excipere debuit,in quibus pedem ponimus.ſed extra iocum, res quoque mobiles uerè poſsidentur, quia uſucapiuntur triennio.§.j.Inſt.de uſucap.& ſine poſſeſsione non procedit uſucapio. l.ſine.ff.de uſucap. Verum in omni etymologia prima quæque origo nominis & antiquiſsima debet inſpici. ſanè certum eſt,homines primùm immobilia poſsidere cœpiſſe, quæ ſine artificio natura illis obtulit.ut ecce pecunia à pecudis nota dicta eſt,teſte Plinio, Varrone & Columella:hodie alia nota percutitur,& nihilominus pecunia appellatur.conuicium à collatione uocum cœpit dici.l.item apud.§.conuicium. ff. de iniur.tamen quodlibet maledictum uulgò uocamus conuicium.l.iij.ff.de lib.& poſth.manente etymo.Donatio appellata eſt, quaſi doni datio.l.ſenatus.§.donatio.ff.de donat.cauſ. mort.quia olim niſi per traditionẽ ſine effectu erat, hodie uerò ſolo conſenſu.l.ſi quis. §.ſi.C.de donat. TERT. Poſterior ætas etymologiam eſſe uult in
4 teſtamento:†quòd ſit dictum teſtamentum quaſi teſtatio mentis.§.j. Inſtit.de teſtamentis.quia,inquiunt aliqui,ſanum mente non corpore eſſe oportet neceſſario teſtatorem.l.ij.ff.de teſtam. Theophilus uerò, quod μαρτυρίαν ἔχει τῆς τοῦ τελευτήσαντος διανοίας. Teſtimonium, inquit,habet ipſius defuncti mentis.pro Theophilo eſt l. unum.ff. de teſtam.Huiuſmodi etymologia primo manauit à Seruio Sulpitio,ut refert Aulus Gellius lib.VI.cap.XII.eamq; reprehendit, neque uerbum duplex eſſe uult,teſtamentum,magis quàm,ueſtimentum, calciamentũ,& mille alia ſic producta.ſed obrepſit,inquit,Sulpitio concinna mentis,in eo uocabulo, ſignificatio.hoc idem in Iuſtin.torquet Laurentius Valla lib.VI.cap.XXXVI.ut nouis uulneribus ueteres cicatrices rumpat,addit,quòd ſi à mẽte duceretur,diceremus teſtamentia, ut amentia, dementia. Quaſi uerò magiſter uerborum uſus non poſsit

poſsit ab eodem uerbo uarias terminationes deducere, ut experimentum & experientiam. Alciatus libro IIII. de Verb. ſignific. etymologiam quoque negat eſſe in teſtamẽto, ſed alluſionem eſſe uult, quam paranomaſiam uocant. atqui Theophilus in d. §. j. de teſtam. etymologiam ingenuè prædicat. Teſtamentum, inquit, ἐντεῦθεν δεξαμένη ἐτυμολογίαν quòd teſtatio mentis ſit. quod uerum puto. nec obeſt, quòd plura in mentum finiuntur in quibus non ſit mentis ſignificatio. nam ſi ratio illa militaret, nuſquam eſſet tutum etymum. ecce formica dicitur quaſi ferens micas, teſte Seruio in IIII. Aeneidos. cur non amica & uomica? & fides appellata eſt, quia fieri debeat quod dictum eſt, ſecundum Tullium libro I. Officiorum. quare non &, fides, cùm chordam plectri ſignificat? item mutuus amor, quaſi inuicem de meo tuus. l. ij. §. appellata. de reb. cred. cur non & fatuus & lituus tui ſignificatum obtinent? † Territorium à terrendo uenit, quòd in eo magi- 5
ſtratus terrendi poteſtatem habeant. l. pupillus. §. territorium. ff. de uerb. ſignific. uel quaſi terriborium tritum bobus & aratro, ut ait Seruius V. Aeneid. uerſu:

Interea Aeneas vrbem deſignat aratro.

Vbi Catonem ſequitur in Originibus Gellio & Valla doctiorẽ: non tamen idem dicemus in uerbo dormitorium, deambulatorium, & ſimilibus. Mancipium à manu & capio dictum eſt, teſte Iuriſconſulto in l. libertas. ff. de ſtatu homi. & Valla lib. V. cap. XXXIIII. cur non, dicat aliquis curioſus, & principium, in quo non eſt capiendi uis? porrò in etymo mancipij, erraſſe Vallam oſtendimus, ut qui putat deductũ à manu, cùm manus poteſtatem ſignificat. quod utiq; falſum eſt. imo quòd manibus in bello caperetur: ut manceps, cui ineſt manus & capiendi poteſtas. Quamobrem toleremus teſtamentum dici à mente, ne dementes ſimus cum grammaticis. non ita tamen, ut quicquid teſtationem mentis habeat ilico teſtamentum putemus, qualis eſt in codicillis & donationibus cauſa mortis: ſed ut nullum ſit teſtamẽtum, quod mentis teſtatione careat. † Siquidem cùm inuicem conuertitur 6
uerbum de quo agitur, cum illo unde ſcaturit, non eſt etymologia, ut pactum & pactio. l. j. de pactis. donatio quaſi doni datio. l. ſenatus. de don. cauſ. mor. quia omnis doni datio eſt donatio, & è cõuerſo. ſic Rex à rego per etymum uenit, quia qui regit, non eſt continuò rex, ſed qui rex eſt, regit. at rector à rego etymologiam non habet, quia perpetuò conuertitur, ut qui regat, rector ſit, & uice uerſa. ſed mutuum habet etymum, quoniam niſi de meo fiat tuum, non eſt mutuum: ſed non idcirco quodcunque fit de meo tuum, eſt mutuum. tutor à tuendo. §. j. Inſtit. de tutel. nec quicunque tuetur, eſt tutor. † Pontifex, quòd 7
po..tem faciat uitæ & morum. cap. inter. de offic. ordin. Varro dictum

uult à ponte ſublicio, qui Romæ à pontificibus factus eſt, cùm nondum hoc modo uocarentur. idque libr. j. de lingua Latina. Scæuola à poſſe & facere duxit, quia pontificum ſit ſacra curare.l.fin.ff.de mortuo infer. atqui uerbum facere ad ſacrificia ſpectat. Virgil. Cum faciam uitula.

8 † Sæpe nomen rerum remanet atq; etymologia, cum effectus nouo more ab uſu receſsit, ut Tribunus dicitur à triplici tribu Romanorum, qui præerant harum ſingulis tribuni dicti. l.ij.§.ijſdem temporibus.ff.de orig.iur. poſtea cœpit tribuni nomen ſerpere in exercitus.l.tribunus.de milit.teſta.ff.ſic nomen manet,ratio nominis exoleuit.ut l.inſula.in fi.ff.de acq.rer.domi. Valerius lib.II. Apud antiquos non ſolum publicè ſed etiam priuatim nihil gerebatur, niſi auſpicio prius ſumpto, ex quo more, nuptijs etiamnum auſpices interponuntur,qui quamuis auſpicia petere deſierint, ipſo tamen nomine ueteris conſuetudinis ueſtigia uſurpantur.conſultius certè foret & nomen mutari cum effectu. §. eſt & aliud.Inſtit.de donat. ſed uiderit uſus,qui cum in omnibus rebus tum in uerbis plurimum ualet. l. Labeo.ff.de ſupel.leg.

OBSERVATA IN LXXIIII. DIALOGVM.

1 *Quòd omnes contractus ſint à iure gentium.*
2 *Contractus emphyteutici origo.*
3 *Sponſalitia largitas an à iure ciuili ſit.*
4 *Obligationes quædam à iure ciuili.*

Interlocutores.

CAIVS, MAETIANVS, CELSVS.

SI hæc de etymis intellexiſſent hi, qui iuris ciuilis locos Rhetorum imitatione tractant, conſenſu potius eruditorum quàm puerorum laudarētur. Iam poſtquam ſuperiore colloquio labefactata eſt eorum opinio, qui ſtipulationem iuris ciuilis contractum exiſtimarunt, ſum ego paratus defendere,nullum eſſe contractum à iure ciuili: non contractum emphyteuticum, non ſponſalitiam largitionem, non literarum obligationem, quanquam ipſa contractus non eſt, etſi renitatur Accurſ.& omnes ferè eum ſecuti.in l.ex hoc iure.ff.de iuſtit.& iur.Satiè uerò d.l.ex hoc iure. non perinde idem dicit quod Accurſ. non §. ius autem.Inſt.de iur.nat.

1 † utrobique omnia commercia conuentioneſque iuri gentium addicuntur,omnes etiam obligationes, exceptis paucis,quæ à iure ciuili introductæ ſunt.d.l.ex hoc iure.in fi. Quotuſquiſque ita lippit, ut non uideat omnes conuentiones eſſe iuriſgentium,ſed obligationes ſolas eaſq; paucas iuris ciuilis dici? multū enim

intereſt inter contractum & obligationem: ille prior eſt, & quaſi parens huius cenſetur.l.j.ff.de actio.& obligat.quare immerito dicta de obligationibus ad contractum porriguntur. Præterea, lex uetat, imperat, permittit, punit.l.legis uirtus.ff. de legib. nuſquã uetat iuſtè contrahi, nunquam imperat ſine conſenſu contrahi.l.nec emere.C. de iur.delib.nec punit licitos contractus. quid ergo facit? permittit utiq; ſolummodo contrahere: qui autem permittit, non inuenit, non facit, non ſibi aſcribit denique, alioquin omnes contractus, omnia pacta licita eſſent à iure ciuili, à quo permittũtur. l. iuriſgentium.§. prætor ait. ff.de pact. atqui ius gentium non ſolùm permiſit cõtrahere, ſed iuſsit, quia ſine contractibus inter ſe homines cõmodè degere nequiuiſſent. ſed per eos licuit mihi conſequi, quod tibi ſupereſſet, & mihi deeſſet. l.j.ff.de contrah.empt.quid enim non iubet imperioſa neceſsitas? apud Ariſtophanem Penia ſe omnium artium inuentricem iactat. & hæc uerè ſola gentes primæuas docuit contrahere ut quiſque pactionibus reciprocis meliorem ſuam efficeret conditionem. l. actionum. §.ex contractu, ff.de actio.& obligat. † Quanuis inuito beneficium non 2 conferatur, l.inuito.ff.de reg.iur. attamẽ Doctores, inuito iure & legibus, contractum emphyteuticum iuri ciuili donare uolunt, cùm ſit è familia iuriſgentium. Itaque ſciendum eſt, hunc contractum familiarem fuiſſe tam emptioni quàm locationi.§.adeo Inſtit.de locati.ſicuti & alibi dubium eſt, ſit ne aliquid emptio an locatio.l.ij.§.j.ff. locat.ita dubitabatur an eſſet alterutrum, cùm rem tibi dabam accepto pretio, & conueniebat ut poſt pretium ſemel acceptum, annuum aliquid mihi pẽderes, quòd locationi penè accedit: alij emptionem uocabant, alij locationem, quæ poteſt eſſe perpetua.l.j.§.quòd autem.ff.de ſuperfici. uidebatur danda actio præſcript.uerbis.l.j.ff.de præſcrip.uerb. Verum cùm Iuriſprudentes uiderent hunc cõtractum tam frequentem, operæpretium duxerunt ſpecialem contractum dicere. & quò facilius ſecerneretur, ſpeciale nomen indiderunt, & emphyteuticum appellauerunt.d.§.adeo.Inſtit.de locat.l.j.C.de iur.emphy.ſed quod ipſi contractum emphyteuticum inuenerint, dictum uaniſsimum eſt.

Accurſ.in d.§.adeo. in contrarium trahit illa uerba uerſic. & ſiquidem. ubi pacta adſuta & adhibita contractui ſic ſeruabuntur, acſi naturalis eſſet contractus. ergo, inquit, non eſt naturalis contractus per uim articuli, acſi, quare nec iuris naturalis ſiue gentium. hic homo fœdius quàm par ſit labitur. nam ſciendum eſt, contractum emphyteuticum certam habere naturam, id eſt, certos limites ut & cæteros contractus.l.pacta.ff.de contrah.empt.l.iuriſgent.§.ut puta.ff.de pact. uerum ſi ultra naturam contractus pacta quædam iungantur, quod fieri in omnibus poteſt, d.§. ut puta. maxime in contractu emphyteutico.

d. §. adeo. perinde pacta illa ſeruabuntur, ac ſi eſſent de natura contractus. & hoc eſt, quod dicitur, ac ſi naturalis contractus eſſet. Lex autem Zenonis, quæ de hoc contractu lata eſt in d. §. adeo. & l. j. C. de de iur. emphy. talem contractum non adinuenit, ſed concinnauit, nobilitauitq;. nam & Iuriſconſultis non fuit incognitus, ſed minus politus & celebris minus. l. ſciendum. §. j. ff. qui ſatiſ. cogant. l. iij. §. ſi ius
3 ἐμφυτευτικόν. ff. de reb. eor. qui. MAET. † Annumeratur & falsò contractibus iuris ciuilis, ſponſalitia largitio, ingens telum eſſe creditur, ſed fruſtra creditur, in §. j. in authent. ut ſponſalit. larg. ſpecialis ſit con tractus coll. ix. ubi donatio quam uir facit in quandam dotis compenſationem mulieri, per legem Iuſtinia. ſpecialis contractus celebratur. proinde uideri contractum lege inductum, eſſe ciuilem. Reſpondeo, non induxit Iuſtinianus illam donationem, ſed multoties, qua eſt inconſtantia, illuſtrauit, & refecit. §. pen. Inſt. de don. §. j. in authent. de æqualib. dot. col. vij. tale quiddã eſt in uulgari donatione, olim inermi, ſed poſt modũ uallata lege Iuſtiniani. l. ſiquis. §. fi. C. de dona. quis autẽ credat donationẽ non eſſe à iuregentiũ? finge fieri hodie cõſtitutionẽ principis, qua caueatur, ex placito permutationis agi poſſe, num cõfeſtim dices permutationẽ, quæ Sibylla Cumana eſt antiquior, eſſe è iure ciuili? non arbitror. ut nec alias cõuentiones quæ lege iuuãtur. l. j. ff.
4 de con. ex leg. l. legitima. ff. de pact. † Omnes igitur cõtractus ius ciuile, bonam fidem agnoſcens, iurigentium reddit, omneſque obligationes. l. cùm amplius. in fin. ff. de reg. iur. §. j. Inſt. de obligat. d. l. ex hoc iure. præter pauciſsimas, quarum eſt illa, quæ proficiſcitur ex iniuſta ſententia lata contra non appellantem. l. ab eo. C. quom. & quand. iud. tametſi in hac ſpecie naturalis præſumpta eſt. l. iuſtè. ff. de acq. poſſ. §. fi. Inſtit. de offic. iudicis. gl. in l. j. de cond. indeb. exemplum ciuilis actionis ponit in l. Stichum. §. naturalis. de ſolut. ff. ſuſpectum certè ijs, qui ſunt ſani iudicij. ſed ſit exemplum in literarũ obligatione ante biennium. ubi ſola ciuilis, ex communi omniũ ſententia, eſt. §. j. Inſt. de lit. obli. contractũ uerò ſcriptũ nõ ideo fieri iuris ciuilis, cõpertiſsimũ eſt. CELS. Obtinebit igitur, omnes contractus eſſe iuriſgentium? uereor ut ius ciuile quoſdam ſibi uendicet: cum in §. ius autem gentiũ. Inſt. de iur. natur. gent. dicatur, omnes penè contractus eſſe iuriſgentium. ne aliquos iuri ciuili inuideamus, quia ſcriptum eſt omnes penè. Niſi forſitan is §. ius autem. ſic explicetur: ut omnes quidem cõtractus iuriſgentium ſint, & iidem omnes retineant quippiam iuris ciuilis. & ſic omnes pro totis accipiamus, ut in l. Iulianus. ff. de legat. iij. & ſæpe totos pro omnibus dicimus. l. fi. C. de teſtam. man. l. maximũ. uerſic. qui enim. C. de lib. præt. & hoc potius eſſe arbitror. non uerò ut, penè, particula quoſdam contractuum excipiat, & donet iuri ciuili. atque in d.
l. ex

l.ex hoc iure.obligationes exceptæ ſunt. Quomodo enim Hermogenianus præſagiſſe potuit in d.l.ex hoc iure.ff.de Iuſt.& iur.contractũ emphyteuticum at ſponſalitiam largitionẽ (ſi quidem de ſtipulatione quin ſit iuris gentium dubium non eſt)cum tot poſt eum ſeculis à Zenone & Iuſtiniano principibus inducti fuerint? Cæterum omnes contractus habent aliquid iuris ciuilis,aliquid,inquam,adiumenti,& nihiloſecius iuriſgentium ſunt, ut bellè in §. uenditæ.Inſtit.de rer.diuiſ.ſed iam hæc miſſa faciamus.

OBSERVATA IN LXXV. DIALOGVM.

1 *Quænam ex literis naſcatur obligatio.*
2 *An intra biennium actor teneatur probare contenta in ſcripto.*
3 *Intellectus l.ſi ex cautione.C.de non numer.pecunia.*
4 *Si cautio continet cauſam,excipiens probat.*
5 *Poſt biennium,rei probatio non admittitur.*

Interlocutores.

CALLISTRATVS, LICINIVS.

NEMO melius explanauerit,quænam ex literis naſcatur obligatio,quàm noſter Licinius,ad cuius ſummam eruditionẽ facilitas quoq; acceſsit & meditatio. LIC. Vt tu uir perfrictæ frõtis es, qui me ad onus ſuſcipiendum prouocas blandiſsima laudatione.ſed morem geram tibi: ueniam autem dabunt reliqui, quòd iuſſu tuo id experiar, cuius ſcientiam mihi non uendico. † Ex literis,ex chirographo,non 1
naſcitur obligatio.l.non figura.ff.de actionibus.nam aut accepit, qui ſcripſit,pecuniam,& ea ipſa re obligat, quanuis chirographum indiſcretè loquatur.l.certi.§.quoniam.ff.ſi cert.pet. Aut non eſt data pecunia,de qua ſcriptũ eſt, & literæ ſolæ non obligant,ſi ſpe futuræ numerationis caui me accepiſſe, quod non accepi: multa enim accidere poſſunt, ne accipiam.l.qui pecuniam. ff. ſi cert.pet. Ecquid igitur, inquis,agitur in tit.de literar.obligat.Inſtit.num fruſtra ſit? Reſpondeo,nudis literis non obligamur,ſed re,uerbis,conſenſu.l.j.ff.de actio. proinde literarũ obligatio, eſt præſumpta re. quoniam ubi fateor me accepiſſe, licet ueritas non lædatur, fit tamen iuſta coniectura, neminem tam ſupinum eſſe, qui ſua temere iactare uelit, ac ſe obligatum profiteri, cùm nõ ſit obligatus.l.cùm de indebito.ff.de probat.& hæc eſt præſumptio chirographi. itaq; qui præſumptionem pro ſe habet, in aduerſariũ onus probandi tranſtulit. §.commodam.Inſt.de interd. l.non eſt.ff.de eo quod met.cauſ.neque quod per rerum naturam uerum eſt, ſed inſcitiam hominis inſpicimus. l. ſed & ſi.§.fin.ff.de iudic.

2 †Mirum in modum auerſor eorum opinionē, qui intra biennium actorem aiunt probare debere, quod in ſcriptura continetur. nanque ſi hoc uerum eſſet, quænam eſſet utilitas ſcripturæ? Secundò, facile inuēta eſſet materia, ut poſt biennium etiam, creditor probare teneretur contenta in cautione iuſtè uereq; expoſita. quia certū eſt, quòd debitor, qui ſemel ante biennium exactum oppoſuit exceptionē non numeratæ pecuniæ, illam habet perpetuam. l. ſi intra. C. de non numera. pecunia. quid igitur ſupereſt? niſi ut debitores poſtridiè quàm acceperint pecuniam mutuam, nuntient creditori, quòd pecuniam quidem nō acceperint, & ſic creditor aliter quàm literis hoc ipſum probet, aut ſuo fraudetur. quod eſt inhumanum. Nec diſſentit l. in contractibus. C. eo. ibi: ubi pecunia uel aliæ res datæ eſſe conſcribuntur.
3 †Quia uerò obſtare uidetur l. ſi ex cautione. C. de nō numer. pecunia. ita puto diſtinguendum: uel chirographū cauſam numerationis non habet, ſed indiſcretè eſt emiſſum, tunc præſumptionem pro creditore non operatur. l. cùm de indebito. in fi. ff. de probat. l. generaliter. C. de non numer. pec. imo præſumitur, quòd ſi quidem cōtractus non fuiſſet reprobus, non piguiſſet eius cauſam cautioni inſerere. Sic intelligitur d. l. ſi ex cautione. ubi creditor repellitur exceptione doli mali uel non numeratæ pecuniæ. nimirū cùm exceptione doli repelli poteſt, ſequitur ex iniuſta cauſa eum petere. l. ij. §. circa. uerſic. proinde. ff.
4 de except. dol. & §. & generaliter. †Si uerò cautio complectitur cauſam numerationis, excipienti incumbit probatio. l. in contractibus. C. de non numer. pecu. & actor habet iuris præſumptionem pro ſe, quæ tamen probationem in contrariū recipit. l. non eſt. ff. de eo quod met. Certè quòd in præſumptione totū huiuſce obligationis uerſetur negotiū, facit §. fi. Inſt. de lit. oblig. ibi: Sed ne creditores diu poſsint ſuis pecuniis forſitan defraudari, per conſtitutionem noſtram tempus coarctatum eſt, ut intra biennii metas huiuſmodi exceptio minimè extendatur. expendamus uerbum, forſitan defraudari, quod refertur ad tempus intra biennium, intra quod eſt uerisimile, quòd cautio cum cauſa uerum contineat. nam qui dicit, forſitan, in dubio & in media præſumptione uerſatur. Præterea facit l. in contractibus. ubi dicitur, quòd nullo modo admittitur reus ad exceptionem elapſo biennio, ergo intra biennium aliquo modo admittitur probans exceptionem. iuuant & rationes ſuperius inductæ ex l. ſi intra. C. eod. Minùs obfutura eſt l. aſſeueratio. C. de non numer. pec. in qua excipiens non numeratam pecuniam, nō tenetur probare. quia negantis factum rerum natura probari non patitur. l. actor. C. de probat. Reſpondeo, ibi exceptionem obiectam fuiſſe cautioni indiſcretæ. Præterea negatio probari poteſt, cùm aduerſus præſumptionē opponitur. l. circa. ff. de

probat.ſed qui habet cautionem,eueſtigio præſumptionem habet,ut antè dixi.nam nec diuerſæ partis aſſertores negationem probari negant.gloſ.& Bart.in d.l.ſi ex cautione.quum reum,poſt biennium,ad probandam exceptionem admittunt:& cùm conſtet reum quandoq; ſubiici probationi.l.ij. & d.l.in contractibus.C.eod.illi hoc modo explicant,ut probare poſsit poſt biennium, ſed eo durante, eo ipſo probare,quod contrarium non probatur.Bar.in d.l.ij.C.de non numerat. pec. CALL. †Quam delicatè agũt cum debitoribus Doctores,quos ego non exiſtimo poſt biennium ad probationẽ admitti,per l.in contractibus. §. illo uidelicet. C.eod.ubi reus qui exacto tempore nequit excipere non numeratã pecuniam, nequit etiam iuſiurandum offerre.cui iunge l.cùm de indebito.uerſic.in omnibus. de probat.iungitó inſuper d.l.ſi intra.C.ſed Bartolum non pudet dicere in l.ſi ex cautione.C.eod.poſt biennium non admitti reum,niſi,inquit,probare uelit. quid poſſum, quàm indignari huic diuinationi? & impetere eum ex d.l.in cõtractibus.& ex §.illo uidelicet.ead.l.ubi non licet deferre iuramentum,quare nec probare,d.l. cum de indebito? Plus dico,quòd etſi debitũ non ſit poſt bienniũ, ſit tamen præſumptio,quam Accurſ. in d.l.non eſt.ff.de eo quod met.uocat iuris & de iure,quæ non magis mouetur probatione contraria, 5

Quàm ſi dura ſilex,aut ſtet Marpeſia cautes.

præſertim poſt lapſum biennij. l.unic.de rei uxo.act. l. ſi mulier. C.ad Velleia. Item lex,quæ ſtatuit,poſt biennium non recipi reum probantem,non præcisè dicit deberi pecuniam, ſed forſitan deberi.§.fin. Inſt.de lit.oblig. In ſummam,cum quæritur, quænam ex literis ſit nata obligatio,Reſpondeo, durante biennio eſſe utram natam, naturalem & ciuilem.l.ſi quaſi. C.de nõ numerat.pec.§.j.Inſt.de lit.oblig. ibi : ſic fit, ut & hodie dum quæri non poteſt, ſcriptura obligetur.id eſt, ſic fit ut & hodie poſt quinquennium obligetur. ergo etiam ante biennium,quia copula implicat.l.ea tamẽ.ff.de legat.iij.Intelligo autem,dummodo ea ſcriptura cauſam inſitã habeat.tunc enim tantummodo orta erit naturalis & ciuilis,contrà quàm,ut admonui,probari poſsit. Verum poſt biennium ambas quoque ortas eſſe, ſed arctiori præſumptione, quæ probationem aduerſam non reformidet: quam non inſcitè nec illepide fictionem dixeris. nam fictio ſemper obtinet, quamuis certò ſciamus aliter in ueritate eſſe, exemplo ſunt fictio legis Corneliæ & iuris poſtliminij.

OBSERVATA IN LXXVI. DIALOGVM.

1 *Fictio legis Corneliæ & iuris poſtliminij quæ ſint.*

2 *Poſtliminium quo iure ortum.*

Lex

3 *Lex Cornelia prorſus à iure ciuili.*
4 *De quatuor rebus dubitatur in l.ſi is qui pro emptore.ff.de uſucap.*
5 *Intellectus d.l.ſi is qui pro.*
6 *Iulianus nimis extendit poſtliminij fictionē, Marcellus nimis arctauit.*
7 *Quid ſit, plenius accipi legem Corneliam.*
8 *Verſic.quemadmodum.eſt Marcelli Iulianum reprehendentis.*

Interlocutores.

PAVLVS, VLPIANVS.

MIROR cur Doctores, qui tractatum fictionum perdidicerunt, non protinus rideant, cùm ſe mutuò aſpiciunt: adeo ſcatet nugis ac fabulis. VLP. Poſt fictiones à iure introductas, complura ipſi figmenta iunxerunt, illis non abſimilia, quæ poëtæ fabulantur de Ixione, Tytio, & Salmoneo, in inferis. PAVL. Bartolus mihi uidetur alter Siſyphus in fictionibus, qui ſudando ſaxum ingens uerſat, nec quicquam proficit. VLP. In fauorem eorum, qui pugnando pro patria ac principe, capi ab hoſtibus, quàm ſe fuga turpiter eripere maluerunt, Romani, quibus diſciplina caſtrorum & militiæ antiqua fuit, l. poſt-
1 liminium.§.filius.ff. de captiuis. & poſtli. † duas fictiones introduxerunt, unam, legis Corneliæ, alteram, iuris poſtliminij. Lex Cornelia fingit captum ab hoſtibus prima hora captiuitatis mortuū fuiſſe, & ita liberum deceſsiſſe, etſi apud hoſtes deceſſerit.§.fi.Inſt.quib.non eſt perm.facer.teſt.l.in omnibus.ff.de capt.& poſtl.l. lex Cornelia.ff. de uulg. Ius poſtliminij fingit captum ab hoſtibus domumque reuerſum, nunquam captum fuiſſe, ſed ſemper liberum māſiſſe.l. retro. & l.poſtliminium.ff.de capt. Dicitur poſtliminium à, poſt, & limine, quòd capti rurſus ad idem limen redeant, ut dicebat Mutius Scæuola in Tullij Topicis. at Seruius uerbi productionem eſſe putabat, non compoſitionē, ſed opinio Scæuolæ probatur in §.ſi ab hoſtibus.Inſtit.
2 quib.mod.ius patr.poteſt.toll. †Ex quo iure ortum habuerit poſtliminiū, indagemus. Accurſ.in l.poſtliminium.ff. de captiu.ad ius gentium reuocat, ex eo text.qui nō admodum euidenter hoc probat. dicit utiq; naturali æquitate inductū, id eſt, ut puto, ratione & eo iure naturali, quod ſemper eſt bonum & æquum.l.pen.ff.de iuſt.& iur.&, quod eſt anima iuris ciuilis, ut uulgo proditum eſt.l.cum ratio.ff.de bon.damnat. Porrò ius gentium naturali quadam ratione nititur.l.j. ff.de acquir.rer.dom.ſed æquitas ab ipſo non eſt: quin potius dura pleraque, ut bella, ſeruitus.uel indifferentia, ut cōuentiones.l. ex hoc. ff.de iuſtit.& iur. Ipſe præter Accurſium, ſic probo eſſe iuris gētium, argumento manumiſsionis. nam poſteaquam ius gentium luem ſeruitutum

uitutum induxit,adhibuit & remedium manumiſsionis.l.manumiſſiones.ff.de iuſtit.& iur.ita idem iuſgentium,inuentis bellis,poſtliminium accommodauit.negari uerò non poteſt,quin plurimum habeat iuris ciuilis, nam fingit non captum eum , qui naturaliter captus eſt. hoc ſine legis ſummo miniſterio non fit . ergo cōcurrunt tria ad poſtliminium,æquitas, ius gentium,& ius ciuile. hoc totum in duo capita iuris poſtliminij deduci poterit. Prius caput & antiquius,eſt iuriſgētium, & uult omnia ſua recuperare, eum qui reuerſus eſt ab hoſtibus.l.cùm dux.ff. de capti. quod quidem citra fictionē ferè fit. omnia enim dominia ilicò recuperat. d. l. poſtlimi.ff.eod. Poſterius caput plenū fictionis eſt,quia fingit factum,nō factū:captum,non captū.d.l. poſtliminium.§.fi.quib.non eſt permiſſ.fac.l.retro.ff.de captiu. Demum æquitas utrunq; caput amplectitur. quid moror,quaſi pendens animi?cùm ſola l.poſtliminium.ff.de captiuis & poſtlim.tria hæc iura quam appertiſsimè oſtendat.nam dicit poſtliminium inter omnes populos & reges ſeruari,ergo iuris gentium eſt.l.omnes populi.ff. de iuſti.& iur.Item addit moribus & legibus conſtitutum. I nunc, & iuris ciuilis eſſe nega d.l.omnes populi.l. de quibus. ff. de legib. Poſtremò ſubdit,naturali æquitate introductum eſſe, hoc eſt,ſtimulante, ut captus amiſſa recuperaret. † Lex Cornelia iuris ciuilis eſt penitus,quia 3
ſolummodo fingit mortuum eum,qui uixit,ne milites formidine ſeruitutis à bellis terreantur. PAVL. Ex iſtis iacta ſunt optima fundamēta ad l.meam,ſi is qui pro emptore.ff.de uſucapio. † præmittamus 4
adhuc,euidentiæ cauſa,quatuor de rebus controuerti in d.l.ſi is qui.ut ſciamus quibus in rebus fictiones ambæ prodeſſe poſsint ijs , qui capti fuerunt, ne capti uideantur, uel ut perinde uſucapiant, atque ſi ſemper in ciuitate fuiſſent. Primum dubitatur de rebus,quas is ipſe per ſe poſsidebat,antequam caperetur. Secundò,de rebus,quas per ſeruum poſsidet nomine peculiari. Tertiò,de rebus, quas per ſeruum quoque poſsidet,ſed non ex cauſa peculij. Quartò,de rebus,quas ſeruus capti ab hoſte,poſt captiuitatem poſsidere cœpit,ex cauſa non peculiari. † Et omnino de primis rebus , quas quis poſsidebat & uſu- 5
capere cœperat per ſeipſum ante captiuitatem , expeditum eſt, quòd interrumpitur uſucapio , nec lex Cornelia hæredibus defuncti proderit, ut tempus captiuitatis annumeretur eis, neque ius poſtliminij, ut ipſi reuerſo.l.in bello.§.factæ.ff.de captiu.l. ſi is qui pro. de uſucap. in princip .l. De ſecundis rebus , quas per ſeruum , nomine peculij, poſsidet,aliter obtinuit,ut ſcilicet ſeruus ante captum ab hoſtibus dominum poſsideat. & ipſo deinde capto,non interrumpat poſſeſsionē. l.peregre.§.quæſitum.ff.de acq.poſſ.l.iuſto.§.fi.ff.de uſuc. adde,etiam ſi ſeruus poſt captiuitatem domini cœperit ex cauſa peculiari poſsidere.

dere.d.§.factæ.ibi:uel ſi quæ poſtea. De tertijs quartiſq; rebus,id eſt, quæ ante captiuitatem domini per ſeruum poſsidentur,non ex peculio,uel etiam quæ non ex peculio, poſt captiuitatẽ, poſsideri cœpere dubitatur in ij.parte l. ſi is qui pro emptore. Itaque ſciendum eſt Iuliani fuiſſe opinionem, ut tertiæ res, nempe quas ſeruus ante captiuitatem domini poſsidebat,uſucapionem continuam haberent,quanuis non nomine peculij. quod ſanè uerum eſt, licet reprehenſum à Marcello ſit.malè quidem,ut Tryphoninus oſtendit in d.§.factæ.l. in bello.ff.de capti. Fuit item eius opinionis Iulianus,ut in rebus quas itidem poſſedit ſeruus ex cauſa non peculiari, & poſt captum ab hoſtibus dominum, procederet uſucapio. ſed hac diſtinctione: aut, inquit, dominus redit ab hoſtibus, & tunc ei reuerſo procedat uſucapio. Si uerò ibi decedit,non proſit poſſeſsio ficta hęredibus eius per legẽ Corneliam. In hoc reprehenditur à Marcello Iulianus in uerſic. Marcellus.& ſeq.& meritò. Oſtendit enim Marcellus, quòd non ſolùm lege Cornelia earum rerum poſt captiuitatem domini primum poſſeſſarum, progredi non potuit uſucapio, ſed neque etiam iure poſtliminij rebus per ſeruum poſſeſsis. & in hoc à Marcello iuſtiſsimè Iulian. ar-
6 guitur. † Proinde hallucinatus eſt Iulianus, dum nimias uoluit eſſe uires fictionis poſtliminij: utpote qui uoluit poſtliminium extẽdi ad eas res,quas ſeruus,non ex peculio, poſt captum dominũ poſsidere incœperit. quare Marcello reprehendendi anſam præbuit. E conuerſo Marcellus reprehenditur,qui nimis exiguas fecit uires poſtliminij legiſq; Corneliæ,ut ſcilicet nequirent fingere circa illa, quæ poſsidebat ſeruus non peculiariter, antequam caperetur dominus. idcirco Iulianum contrariũ ſentientẽ reprehendit, ſed Tryphoninus in d. §. factæ, Iulianum ſequi maluit. Inde,d.l.ſi is qui pro emptore.uerſic.quòd ſi ſeruus. hoc modo explicetur,nam quæ præcedunt, extra omnẽ dubitandi aleam poſita ſunt. Quòd ſi, inquam, ſeruus eius, qui in hoſtium poteſtate eſt,emerit,in pendenti eſſe uſucapionem Iulianus ait: nam ſi dominus reuerſus fuerit, intelligi uſucaptum: ſi ibi deceſſerit, dubitari an per legem Corneliã ad ſucceſſores eius pertineat.Hoc eſt, ſi ſeruus captiui emerit ex cauſa non peculiari,nam de peculiaribus ne uerbum quidem in tota l.ſi is qui pro.cùm exploratum ſit iure ſingulari uſucapionem in illis permanere.l.peregre.§.quæſitũ. de acq. poſſ. ſed in non peculiari cauſa Iulianus ait, in pendenti eſſe uſucapionem. id eſt,an ualeat iure poſtliminij,reuerſo domino:an non ualeat domino,ibi defuncto, per legem Corneliam. nam ex eo quod Iulianus notat, dubitari an per legem Corneliam procedat uſucapio,& proficiat ſucceſſoribus,innuit non proficere,ut l.ſi quis teſtamentum.ff.ad leg. aquil.In pendẽti eſſe paſsim cõ modo quo dixi accipitur.pro eo quod eſt,

eſt,in dubio eſſe,utrum ualeat an non. l.j.§. ſi pendeat.ff. ad Maced.l. ſed interim. §.fin.ff.de don.int.uir. Vt hinc pateat Iulianũ non feciſſe diſcrimen inter cauſam peculiarem,& non peculiarem,ſed inter uim legis Corneliæ, & poſtliminij. utpote qui credidit hoc eſſe efficacius. male ille quidem. Redeo ad uerſicul. Marcellus. † ubi Marcellus Iu- 7
lianum taxat,& ait poſſe plenius fictionem legis Corneliç accipi.hoc eſt,non debuit Iulianus minus iuris tribuere legi Corneliç, quàm iuri poſtliminij,cùm lex Cornelia poſsit plenius accipi,quàm ius poſtliminij.id eſt æquè plenè.ut l.quod Nerua.& ibi gloſ.ff.depoſit.Quintilianus lib.IX. cap.III. Vtimur & uulgò cõparatiuis pro abſolutis, ut cùm quis ſe infirmiorem eſſe dixerit. Vel Marcellus ait,legem Cornel. plenius accipi poſtliminio, nimirum cùm illa fingat captum obijſſe, ſtatim ubi captus eſt,certum eſt ſeruum hæreditarium hęreditati iacenti acquirere poſſe.l.ſeruus hæreditarius.vij.ff. de ſtipul.ſeruo. plenius ſine dubio hic largius ſignificat.ut l.cætera.§.penul.ff.de leg.j.ibi ita me uſum memini.l.j.§.hæc actio.ff.ſi quis teſt.lib. † Statim addit 8
Marcellus rationem in uerſic. quemadmodum. qua demõſtrat Iulianum meritò reprehenſum eſſe, quia tam ex particula, enim, cauſam reddente,quàm ex interrogatione particulæ,quemadmodum,fateare oportet,ibi Marcellum loqui.quia ſic plerunq; interrogat.l. ſiquis teſtamentum.ff.ad leg.aquil. & potiſsimum ubi Iulianum reprehendit, & quaſi increpat.l.filius.§.ſequens.ff.ad leg.Corn.de falſ.ſcripſit notas in Iulianum.l.j.C.de comm. ſeru.ma. Ergo Marcellus,Iulianum ſic redarguit: quemadmodũ, ô bone, putas locum eſſe fictioni poſtliminij in acquiſitis per ſeruum, non ex peculio, media captiuitate domini, cùm interrumpatur uſucapio earum rerum, quoties ipſas per ſe ipſum dominus poſsidet,cùm capitur? d.l. ſi is qui. in princ. certè non eſt, inquit Marcellus, ueriſimile dominũ plus iuris habere in his quæ per ſeruũ poſsidere cœpit ſe capto,quàm in his quæ per ſe uel per ſeruum poſsidebat. puta antequam caperetur. Siquidem,ut Iulianus errauit credens eſſe locum fictioni poſtliminij etiam in poſſeſsis per ſeruum poſt captiuitatem domini, ita Marcellus cõtrà putauit in cauſis non peculiaribus nunquam eſſe locum fictioni poſtliminii, ſiue per ſeruum poſsiderentur capto demum domino,ſiue nondum capto,ſed in hoc à Tryphonino arguitur in l.in bello.§. factæ.ff. de capti. nanq; ego hîc ipſum non reprehendi, cùm non hîc de talibus rebus dubitaretur,ſed duntaxat de poſſeſsis à captiuitate domini,in quibus iuſtè Iulianus corripitur. Subdit denique Marcellus in fi.uerſ. nam hæreditates. rationem,qua explanet quomodo fruſtra Iulianus dubitauerit,an etiam lex Cornelia operari poſſet, in eiſdẽ rebus, itaq; poſteaquam Marcellus abũdè docuit poſtliminium non proficere, idem di-

cit in lege Cornelia. nam hæreditates, inquit, in quibuſdam uice perſonæ funguntur, quaſi dixerit generaliter utique hæreditatẽ pro perſona eſſe, ſed non hic. ut l. forma. §. quanquam. ff. de cenſib. l. hæreditas. ff. de acq. rer. dom. Vbi hæreditas in multis uicem perſonæ tenet. ideò non in omnibus, quia dictum eſt, in multis. l. in multis. ff. de ſtat. hom.

Tandem, tandem, Marcelli opinio hic rerum potitur; ut ſcilicet in rebus poſsideri cœptis, iam capto domino, per ſeruum in ciuitate, dicamus non habere locum uſucapionem. Legitur, nõ habere, cum negatione, ut uetus eſt litera, uel Accurſij teſtimonio, & ille ſcit, qui hæc ſcripſit. Hic eſt uerus genuinusq; ſenſus l. ſi is qui pro emptore. ff. de uſucapi. Hugol. quidam antiquus interpres olfecit neſcio quid huius intellectus, ut de illo retulit Bart. ſed in eo defecit, quia licet putaret Marcellum uera dixiſſe, conſtituit tamen differentiam inter legem Corn. & poſtliminium, in acquiſitis per ſeruum ex cauſa non peculiari nondum captiuo domino. Præterea uerſic. Marcellus ad principiũ l. reuocat, & alijs milies abſurdioribus ſcatet Hugol. intellectus. inuiderem ei, ſi bonus eſſet.

OBSERVATA IN LXXVII. DIALOGVM.

1 *Declaratio l. in bello. §. factæ. ff. de captiu.*
2 *Cur in cauſa peculiari non interrumpitur uſucapio.*
3 *Neceſſe eſt conſtitutum peculium eſſe ſeruo ante captum dominum, ne interrumpatur uſucapio.*
4 *An filioſa. poſsidente, patri capto procedat uſucapio.*
5 *Facilius acquiritur, & retinetur dominium, quàm poſſeſsio.*

Interlocutores.

TRYPHONINVS, CALLIDEMVS.

ABVNDARE dulcibus uitijs uidetur Hugol. intellectus: ſed uix eſt, ut interpolari poſsit aut fucum accipere. CALI. Non eſt abutẽdum otio in rebus tam ſerijs, quæ me totum audiendo reficiunt. non ardentius ceruinus ſpiritus ſerpentes trahit, & abſorbet, quàm ego Pauli declarationem in l. ſi is qui pro emptore. ff. de uſucap. & in §. factæ. l. in bello. ff. de capt. quandoquidẽ ex ijs, quæ dixit, uideor ſequentia elicuiſſe ex d. §. factæ.
1 Primum eſt, † eorum quæ quis per ſemetipſum poſsidet, captiuitate deſinit uſucapio. Idem habetur in l. ſi is qui pro emptore. in princ. Secundum eſt, in uerſic. eorum uerò. & hoc continet, quòd eorum quæ quis poſsidet per ſeruum ex quacunq; cauſa, antequam capiatur, non infringitur captiuitate uſucapio: item nec eorum quæ poſt captiuitatem domini ſeruus poſsidere incipit, dummodo

modo ſint ex peculio. Inde ſunt illa uerba in d. §. factæ. uel ſi qua poſtea peculiari nomine comprehẽduntur. & hoc ex Iuliani ſentẽtia. Tertium eſt, quòd Marcellus non putauit eorum, quæ quis antequam caperetur, per ſeruum poſsidebat, non ex peculio, perſiſtere poſſe uſucapionem: Iulianus contrà: tu, ô Tryphonine, Iuliano ſuſcribis. Sic è diuerſo in l. ſi is qui pro. malè Iulianus exiſtimauit in omnibus per ſeruum poſſeſsis habere locum fictionem poſtliminij, licet de lege Cornelia dubitaret. quia ſi ex cauſa non peculiari ſeruus poſt captum dominum poſsidẽre cœperit, non eſt uſucapio. TRYPH. Perſpicaci donatus es ingenio, qui utrunque textum difficilem, perfectè intellexiſti. ſatis eſt. nam hæc materia ſobrio eget interprete, ne crebra repetitione, aut faſtidium uelut ſatietate pariat, uel tenebras accumulet. †Quæro quid cauſæ ſit, cur in peculiaribus non modò ſer- 2
uus captiui poſsit continuare poſſeſsionem cœptam, ſed etiam incipere poſsidere, & proinde uſucapere? expedita eſt quæſtio l. peregre. §. quæſitum. ff. de acquir. poſſ. Iure ſingulari, inquit Paulus ibi, & utilitatis cauſa receptũ eſt, ut ignorantibus omnino dominis per ſeruum poſſeſsio quæreretur: ne cogerentur domini per ſingula momenta ſpecies & cauſas peculiorum inquirere. Non igitur [illegible] borandum eſt ſcrupuloſè de ratione, cum, quæ iure ſingulari recepta ſunt, contra tenorem rationis utilitate quædam ſuadente, introducta ſint. l. ius ſingulare. ff. de legib. Porro communis ratio & regula iuris eſt, ut ſeruus à domino prorſus pendeat. l. ſi mihi. §. regula. ff. de legat. j. Item ut pro nullis ſerui habeantur. l. quod attinet. ff. de reg. iur. ut etiam nequeant poſsidere animo. l. poſſeſsio. ff. de acquir. poſſeſ. ſed ius ſingulare aliter permiſit in peculio. d. §. quæſitum. idq́; utilitatis cauſa, id eſt, propter æquitatem, Iuris rigore neglecto. §. conſtituitur. de uſuf. Inſt. l. iuſto. §. pe. ff. de uſucap. Itaque cum ſeruum hominem in peculio tanquam in puſillo patrimonio iura negotiari ſinunt. l. depoſiti. de pecul. commodum fuit ſcientiam domini non requirere, in incipienda peculiarium rerum poſſeſsione. l. iuſto. §. fi. & l. Labeo. ff. eod. †Ita demum 3
uerum eſt ſeruum ſine ſcientia domini capti peculiaria uſucapere, ſi antea ei fuerit conſtitutum peculium: nam ſi proprio conſilio ſeruus iam capto domino ſibi peculium faciat, in caſſum audet, & nihil uſucapit eo nomine. l. fi. §. fi. ff. de uſucap. ibi Accurſ.

†De filiofam. ſubnectam aliqua obiter. prima ſit regula. Si filiuſ- 4
fam. poſsideat rem non peculiarem, capto patre ab hoſtibus, eadem de filio quæ de ſeruo locum uendicant, ut ſcilicet procedat uſucapio, in his quæ poſsidebant ante patris calamitatem, poſtea non incipiant. l. iuſto. §. fin. de uſucap. l. in bello. §. factæ. de capt. & hoc patre reuerſo, poſtliminio. dd. ll. Secunda regula: ſi pater apud hoſtes deceſſerit,

filius omnia ſibi quæſiuiſſe intelligitur ab eo tempore, quo primùm pater captiuus extitit, ex quo ſui iuris cœpit dici filius.l.iuſto.§.fi.ff. de uſuc.l.in bello.§.ſi quis capiatur.ff.de capt.nam & mortuo parente filius non habet peculium, ſed eſt paterfamil.l.fi.C.de inoffic.teſtam. Quæ diximus de poſſeſsione in filiofam.cum diſtinctione illa, aut pater redit, aut non redit ab hoſtibus, eadem de dominio dicenda ueniunt. ut patre redeunte, ei acquiſiuiſſe cenſeatur: patre ibi decedente, ſibi ipſi.d.l.in bello.§.ſi quis capiatur.ff.de captiu. Seruus autem ſi ſtipulatione, legato, donationéue acquiſiuerit, ſemper alij acquirit uel domino reuertenti, uel hæreditati ſi ibi deceſſerit.d.l.in bello.§.ſi
5 quis capiatur. Ex hoc colligitur† facilius acquiri & retineri dominium, quàm poſſeſsionem, cùm, capto domino, ipſa poſſeſsio per ſeruum quæri nequeat, ſed dominium queat. l. cùm hæredes.de acquir. poſſeſſ.ff.l. ſi quis ui. §. differentia.ff.eod. Itemq; qui apud hoſtes eſt, hæres inſtitui poteſt.l.illa.§.j.ff.de hær. inſt.poſsidere uerò non.l.cùm hæredes.§.j.de acquir.poſſ. Si mihi obiicias, quòd dominium non transfertur ſine poſſeſsione, l.traditionibus.C. de pact. reſpondebo titulum dominij ſaltem acquiri, ex quo deinde ſequetur traditio neceſſario.nam ad eam contractus tendunt.l.cùm manu.in fin.ff.de contr. empt. Quare res ſeruo tradita cùm dominus captiuus eſt, quo ad dominium operatur, non quo ad poſſeſsionē. d. l.ſi is qui pro emptore. ff.de uſucapi.

OBSERVATA IN LXXVIII. DIALOGVM.

1 *Cur reuerſus ab hoſtibus omnia recuperet præter poſſeſsionem.*
2 *Cur facta pro infectis nō habeãtur in poſſeſsione, cùm ſecus in dominio.*
3 *Intellectus l.denique.ff.ex quib.cauſ.maior.*
4 *An ſaltem rerum ſuarum poſſeſsionem reuerſus ab hoſtibus recuperet.*
5 *Vxor non recipitur poſtliminio.*

PAPINIANVS.

1 QVARE† captus ab hoſtibus, poſtliminio reuerſus poſſeſsionem non recuperet, ratio illa mihi uidetur unica, quia poſſeſsio multū habet facti.l.j.§.Scæuola.ff.ſi quis teſt.lib.l.denique.ff.ex quib.cauſ.maior.factæ uerò res, infectæ fieri nō poſſunt, ut Tryphoninus dixit.l.in bello.§.factæ. ff. de captiuis. ideo uſucapio, quæ ſemel deſiit captiuitate, non poteſt eſſe continua, cùm poſſeſsio interrupta fuerit. alludit Pindarus Olympiorum hymno ſecundo:

Τῶν δὲ πεπραγμένων
ἐν δίκᾳ τε καὶ παρὰ δίκαν,

Ἀπο

Ἀποίητον οὐδ' ἂν
χρόνος ὁ πάντων πατὴρ
δυνάιτο θέμεν ἔργων τέλος. id eſt,
eorum, quæ facta ſunt, uel iure uel iniuria, infecta eſſe, ne tempus o-mniũ pater facere poſsit perfecto opere. & Ariſtoteles ad Eudemũ: τὸ δὲ γεγονὸς οὐκ ἐνδέχεται μὴ γενέσθαι. id eſt, quod factum eſt, non factum fieri nequit. nec à Deo quidem, ut ait Plinius lib. II. cap. VII. Vereor tamen, ne huiuſmodi ratio non ſufficiat. nam neque contendimus, ut factum infectum ſit, cùm uolumus redeuntem poſtliminio poſſeſsionẽ recipere, ſed uolumus factum haberi pro infecto, hoc eſt, ut non ſecus habeatur, quàm ſi nunquã captus ab hoſte fuiſſet. quod quidem iure ſæpenumero admittitur, ut l. nuda. ff. de contr. empt. & l. j. ff. de iis quæ in teſt. del. ubi quod incautè factum eſt, pro non facto eſt. & ipſum ius poſtliminij aliâs fingit non captum eum, qui captus fuit. l. retro. ff. de captiu. Item lex Cornelia uiuum, mortuum eſſe fingit. l. in omnibus. ff. eo. Item non natus pro nato fingitur, uel è contrario. l. qui in utero. ff. de ſtat. hom. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & poſth. idcirco aliunde eruere reſponſionẽ debemus, qui fit ut, qui deſiit poſſidere, non perinde æſtimetur, ac ſi nunquã poſsidere deſiiſſet. †Ra- 2
tionem meram latere puto in ſcrinio. l. denique. ff. ex quib. cauſ. maio. cum l. nec enim. eod. tit. dixi in l. denique. placere interruptam uſucapionem poſtliminio non reſtitui, eo quòd uſucapio ſine poſſeſsione non conſiſtit, poſſeſsio autem, inquam, plurimum facti habet: cauſa uerò facti non continetur poſtliminio. Mox ſubiungitur l. nec utilẽ. ubi nec utilem actionem capto ab hoſtibus reuerſoq; tribuo. quia iniquiſsimum eſt auferre dominium, quod uſus non abſtulit. ex utraq; l. iuncta, eminet ratio propter quam in poſſeſsione & uſucapione fictio non fit. ea eſt, quia poſſeſsio plurimum facti habet. hæc ſola non ſufficit niſi addatur, quòd poſſeſsio quæ tendit ad uſucapionem, tendit ad priuandum uerum dominum ſuo dominio. l. iij. ff. de uſucap. quod perdurum eſt. §. j. ut eccleſ. Rom. cent. col. ij. & id eſt, quod dicitur in d. l. nec utilem. eſſe iniquiſsimũ auferre dominium, quod uſus non abſtulit. hoc eſt, auferre dominium à uero domino fingendo uſucaptum, quod re uera uſucaptum non fuit. nam abſenti cauſa reipub. iura in perniciem aliorum non fauent. l. ſciendũ. ff. ex quib. cauſ. ma-
io. †& ita uenit intelligenda l. denique. confinis illi l. ſciendum. ut re- 3
ctè cenſuit Tribonianus. quia particula, denique, pendet propriè à ſuperius dictis. l. deniq;. ff. de iniuſt. teſt. Cùm itaque prædictum ſit, cum pœna & damno cuiuſquam iura non opitulari maioribus, deniq; nec capto ab hoſtibus in cauſis auaræ uſucapionis, ut & l. nec utilem. confeſtim ampliſsimè demonſtrat. Etiamnum inſtatur contra ſanctiſ-

ſimam

4 ſimam rationẽ,quam adduxi.† quia,inquiet argutus quiſpiam, ſi iura intantum male affecta ſunt uſucapioni,ne ruptam reſarciri patiantur fictionibus, quòd aliena ambire uidetur, cur ſaltem captus ab hoſtibus ſuarum rerum poſſeſsionem non recuperat? cùm munus ſit iuſtitiæ ſuum cuique reddere.l.iuſtitia.ff.de iuſt.& iur.nimirum reuerſus nec ſuarum rerum poſſeſsionem magis recuperat,quàm alienarum.l. cùm hæredes.§.j. ff. de acquir.poſſ. Soluo tantum dubij in hunc modum : & fateor quidem reuerſum ab hoſtibus poſſeſsionem ſuarum rerum ſtatim non recipere, ut nec etiam alienarum, niſi nouè apprehendat poſſeſsionem.d.l.cùm hæredes.§.j.ff.de acquir.poſſ.ſed in ſuis cuiuſque rebus introductũ eſt remedium alienis minimè accommodatum, ut ſcilicet qui reuertetur denuo declaret quòd ſua uult poſsidere : non enim magnum erit negotium, quo facto iam tum omnia emolumenta, omnes fructus, quos amiſit per mediam captiuitatem, capiet ſecundum Vlpian.in l.ait prætor.§.j. ff. ex quib.cauſ.maio.ergo quanuis lex non concedat effectum poſtliminij in poſſeſsione, tamen aliquid æquè efficax conceſsit, dum agatur de propriarũ rerum receptione,non de alienis captandis. Ita creberrimè leges cùm uident nonnihil durum factu natura, uel conſtitutione, ſed æquum ut fiat, remedia æquipollentia introducunt.l.ij.§.fi.ff.de uſuf.ea.rer. Exem-
5 plum remotum non erit in l.cùm duæ.in fi.ff.de capt.ubi † captus ab hoſtibus,ſi domum redeat,uxorẽ non recuperat,niſi conſenſu redintegretur matrimonium.quid poteſt eſſe durius, quàm pugnantẽ pro aris & focis etiam uxore carere diuinæ & humanæ domus conſorte? l.aduerſus.C.de crim. expila.hæred. Verum ubi fictio poſtliminij deficiebat, remedium inductum eſt, ut mulier matrimonium redintegret, aut pœnis diſsidij teneatur.l.non ut à patre. ff. de capt.ſuſpicor quòd ſiquidem priſca illa lex de amittenda per captiuitatem uxore, priſtinum uigorem reciperet, innumeri medios in hoſtes irruerent, quo capi poſſent, & moroſam uxorem honeſtè dimittere. Reuertor ad id ubi deſij : dixi reuerſum ſuas res non ilico recuperare,ſed ſimile eſſe,atque ſi recuperaret,poſſeſsionem dico : nimirum quoniam leue onus imponitur ei poſſeſsionem rurſus accipiendi : cum id poſsit uel ſolo aſpectu facere & ſibiipſi præſtare.l.j.§.ſi iuſſerim. ff. de acquiren. poſſ. Itaque ius non finxit circa facta,quæ facile in manu hominis poſita ſunt,ſed liberius & παχυμερέστερον finxit circa ea,quæ homo ſibi non efficeret : puta ut qui deceſsit ſeruus apud hoſtes, liber deceſsiſſe uideatur,ut captus,ſemper ciuitate potitus habeatur.

OBSERVATA IN LXXIX.
DIALOGVM.

1 *Duo extrema conſiderat Bart.in fictionibus.*

Inuent

2 *Inuentum Bart.de extremis falſum eſt.*
3 *In lege Corn.extremum ad quod,ſemper deficit.*
4 *Iura ibi fingunt,ubi dictat æquitas,non ubi extrema.*
5 *Explicatur l.obſeruare.§.fin.ff. de offic.proconſul. & l.bonorum.ff.rem rat.hab.*

Interlocutores.
APHRICANVS, CALLIDEMVS.

OPEROSAM ſcientiam nihil allaturam utilitatis affectauit Bart.in d.l.ſi is qui pro emptore.& dum extrema duo conſyderat in fictionibus, extremè deſipuit, in re perparua magnum uerſatorē agens. CALL. Iſtud quod dicis,nonnunquam uerum eſſe ſuſpicabar,ſed non audebam hominem carpere. tum quòd pudor ſit,carpere quod non intelligas: tum quòd ea ferè ætate in d.l.ſi is qui. editos à ſe commentarios memorat, qua ego nunc ſum. APHR. Verboſos edidit, non eruditos. Quærit, cur reuerſus ab hoſtibus poſſeſsionem poſtliminio non recuperet:cuius rei optimam rationem ſuprà Papinianus attulit.† Bartolus autem in omni fictione duo extrema conſyderanda proponit, extremum à quo,& extremum ad quod,quæ,niſi ſint habilia, fictio nulla conſiſtit. Extremum à quo dicitur ei, ex quo fictio incipit, & in præteritum reſpicit. Verbī gratia,Ius poſtliminij capit extremum à quo, tempore reditus captiui ab hoſtibus, à quo retro uidetur fuiſſe in ciuitate, qui redijt. l. retro. ff. de captiu.& ita refertur ad alterum extremum ad quod,hoc eſt,ad tempus captiuitatis. Inde, inquit,ſi accipias poſtliminium & poſſeſsionem, uideas licet, illud, in hac non poſſe fingere, quia deficiat extremum à quo. nam cum duæ ſint ſpecies poſtliminij,l.cùm duę.ff.de capti.& poſtl.una ſit,ut reuerſi omnia recuperemus.l.poſtliminium.ff. eod. altera,ut captus nūquam captus habeatur.l.retro.ff.eod. atqui prior ſpecies ſecundum ueritatem procedit,quia reuerſus uerè ſua recuperat,non fictione.d.l.poſtliminium. poſterior uerò ſpecies ſecundum fictionem procedit.ideo,l.retro.ff.de capt. dicit, quòd retro creditur in ciuitate fuiſſe,qui reuertitur. ecce qualiter cautè Iuriſconſ. uſus eſt uerbo,creditur,fictionē ſignificante. Nunc accipe ultimum actum fabulæ. proinde,ait ipſe,quia prior ſpecies poſtliminij uerè, omnia præſtat, id eſt, quoniam uerè qui redijt, omnia recuperat, poſſeſsionem ſine nouo facto reddere non poteſt, quia factum corporale deſyderatur.l.iij.& l.quemadmodū.ff. de acq. poſſ.Poſterior autem ſpecies,ſiue caput poſtliminij poſterius,quo captus nunquam creditur is, qui reuerſus eſt, poſſeſsionem non iuuat, quia deeſt illud extremum à quo, cùm ſe poſſeſſorem non inuenit: 1

ergo retrotrahi nequibit poſſeſsio, ut captus poſſediſſe uideatur. & ſic, inquit, intellige l. denique. ff. ex quib. cauſ. maior. tu, qui nunquam intellexiſti. Nuſquam, hercule, imperitiam ſubtiliorem legiſſe memini. attende iterum,
2 † Bartolus quærenti cur reuerſus ab hoſtibus non poſsideat, præſertim cùm multa quæ facti ſunt, recuperet, non poſſeſsionem, dupliciter reſpōdet: prius, quia poſſeſsio facti eſt, nec niſi corpore apprehenditur. hoc ipſum ſciebam. Sed quare lex non finxit circa facta poſſeſsionis, ut circa alia? l. quiſquis. C. de donat. & d. l. retro. ff. de captiu. reſpondet ipſe, quia deeſt extremum à quo. nam quo ad omnia creditur in ciuitate fuiſſe præter poſſeſsionem, & cùm redijt nō inuenit ſe poſſeſſorem. ô inſaniā, ô deceptos poſt Bart. Doctores. quæro de Bart. cur reuerſus ab hoſtibus, rurſus poſtliminio non poſsideat, reſpōdet ipſe, quia non poſsidet. Quæro, cur deficiat extremū à quo? quia, inquit, deficit. quo reſpondendi genere nullum ieiunius aut magis fatuum eſt. l. qui interrogatus. ff. de petit. hæred. Præterea, quid prohibet quominus lex fingat poſſeſsionem ſi placuerit? ut d. l. quiſquis. C. de donat. l. raptores. uerſ. ſinautem. C. de epiſc. & cleri. aut quid prohibet, cur non æquè reuerſus ab hoſte recuperet poſſeſsionem, ut qui peregre profectus eſt? l. clam. §. fin. ff. de acq. poſſ. occultior ratio à Papiniano pauloante ſubdita eſt, quàm quæ Bartolo in mentem uenerit: totus circa extrema duo miſerè ac ſophiſticè inſudauit: cùm nec Paulus, Marcellus, aut quiſquam huius ordinis extremis hæſerit.
3 † Siquidem in fictione legis Corneliæ ſemper deficit extremum ad quod, ſed fictio nō deficit, quia mortuus apud hoſtes fingitur mortuus tempore extremi ad quod, id eſt, captiuitatis, cùm uerè non fuit mortuus. l. in omnibus. ff. de capti. Huc nihil affert Bartolus, quàm aceruum ineptiarum. & duobus modis reſpondet: quòd imo extremum ad quod habile fuit per ſeruitutem, quæ morti comparatur. l. ſeruitutem. ff. de regul. iur. quæ reſponſio nequiſsima eſt. nam ſi ſeruitus mors eſſet, quid opus eſſet fictione leg. Corneliæ, quum captus illico deceſsiſſe crederetur non in ſeruitute, ſed magis per ſeruitutem, uelut per mortem, agens animam? Inſuper ſi uera mors reducitur ad tempus primæ captiuitatis, ne ſeruus deceſsiſſe cenſeatur, quomodo ipſa ſeruitus ſibi ipſi poterit eſſe remedio, ut pro uera morte intelligatur? Itaque Vlpianus Bartolo cōſultior non dicit in l. ſeruitutem. ff. de reg. iur. ipſam ſeruitutem mortalitatē eſſe, ſed mortalitati comparari: nec penitus comparari, ſed ferè. uiuunt enim, & ualent ſerui.

Altero modo ſoluit Bartol. obiectum de lege Cornelia, in qua extremum ad quod, uſquequaq; deficit, ſatis eſſe inquiens, ſi in fictione quacunq; ſit re uera habile extremum à quo, licet extremum ad quod, potentia ſiue τῇ δυνάμει tantummodo conſiſtat, uti euenit in lege

Corn

Cornelia, cùm, in extremo à quo penes hoſtes quis eſt, & ibi moritur: cùm autem capitur non moritur uerè, ſed mori poteſt. Exemplũ adducit funiculi, quem ſi uelis tendere: in primo loco ubi figitur, neceſſariò necti debet, ut poſsis in alium locum protendere. & ſic mala malis corroborat, quoniam licet principium dimidium ſit totius, ut l. j. ff. de orig. iur. tamen ſi finis non ſequatur, quid iuuat incœpiſſe? unde eſt illud Solonis: Finem uitæ expecta, Crœſe. aut quid prodeſt duorũ neceſſariò requiſitorum alterum præſtare? l. qui duos. ff. in ius uocati ut eant. optimè in l. ſi alienum. §. j. ff. de hæred. inſtit. Vtique plus facit, qui incipit, quàm qui terminat: ſed qui incipit, cùm certum eſt finiturum non eſſe, ridiculus eſt. In ſummam, notiſsimum eſt, † nullibi iura extremorum rationem habuiſſe, neque talium præſtigiorum: ſed ibi duntaxat fingunt, ubi ſuadet æquitas: ibi non fingunt, ubi deficit prælucẽs æquitas. unde ſunt illæ duæ nobiles fictiones iuris poſtliminij & legis Corneliæ, quanuis in hac ſemper deſit extremum ad quod. Contrà, in poſtliminio noluit fingere quamuis extaret extremum à quo in hac ſpecie: captus ab hoſtibus, in hoſtili loco fecit teſtamentum, reuerſus eſt, teſtamentum eius nullum eſt. l. eius qui. de teſta. ibi ius & æquitas non aderant: idcirco reuerſus ſibi conſulat, & teſtetur, quia facile poteſt. Adde l. filiusfamil. ff. de uerbor. obligat. ubi deficit extremum à quo nec contra Bartol. deficiebat extremum ad quod, uincit tamen. neque dicas ibi aliud militare, quàm æquitatem, iuriſque regulas, quia aliud obſeruatur in ultimis uoluntatibus, in quibus, eo caſu, extremum à quo uinceret. l. quæ legata. ff. de regul. iur. CAL. Plura in hanc partem Iaſon cumulat, uir impensè doctus, tandem in opinionem Bart. inclinat, & ſynceram ſic deſtituit, ut olim Medeam Iaſon ille Aeſonius. APHR. † Deſciuit Iaſon à ſaniore parte, propter l. obſeruare. §. fi. ff. de offic. proconſul. & l. bonorum. ff. rem ratam haber. in d. l. bonorum. Ratihabitio quæ ſolet comparari mandato, l. fin. C. ad Maced. non retrotrahitur, quia deficiebat, inquit, extremum à quo. Optarem, qui meus eſt in Iaſonem amor, ut uidiſſet uanam ſubtilitatem extremorum id non facere, ſed defectum æquitatis: quia æquum non eſt fictionem plus operari ueritate. l. filio. ff. de liber. & poſthum. atqui in d. l. bonorum. dubitabatur, an ratihabitio ibi ualeret, ubi mandatum nihil proficeret: & reſpondetur non ualere: & fruſtra poſt centeſimum diem mandari, ut bonorum poſſeſſ. capiatur ficto mandato, id eſt, ratihabitione, cùm uerum fruſtra interueniret, non aliter atque in d. l. obſeruare. §. fin. ff. de offic. proconſ. ubi proconſul, qui mandat legato iuriſdictionem antequàm ipſe prouinciam ſit ingreſſus, nihil agit nec ſi poſt ingreſſum ratum habuerit factum legati, quia ratihabitio plus mandato uero non poteſt præſtare:

4

5

& qui nondum ingreſſus eſt prouinciam, nihil utique mandare qui-ret.denique illa l.obſeruare.Bartol.doctrinam ſola impugnat:cùm ibi extremum à quo teneat,non extremum ad quod.at Bartol.prædixit ſufficere ſi extremum à quo ſtet, quod eſt contra d. §. fin. imò contra iura omnia, quæ ſola æquitate,ut dixi,dictante fingunt, non ſtolidorum regulis. Frontē caperas,Callideme, pertæſus Doctorum ægrotantium deliria: & forſitan ſermonem hunc,qui nihil redolet præter bella, ſeruitutes, hoſtiles incurſus, poſtliminia.nec ſine cauſa te angit bellicus tumultus, cùm auus tuus Gallica ſigna ſecutus, belloq; fortunis ſuis ſpoliatus,in tenuem fortunam deductus fuerit.

OBSERVATA IN LXXX. DIALOGVM.

1 *Quid ſit,ſummariè & de plano cognoſcere.*
2 *Quæ cauſæ de plano expediuntur.*
3 *Anticitatio fieri poßit die feriata.*
4 *Quid ſit per libellum expedire.*
5 *Intellectus l.pen.C.de naufrag.*

Interlocutores.

IABOLENVS, ALPHENVS.

SVMMA cauſæ cognitione expedita eſt de fictionibus diſputatio,non ſummariè (ut dicitur) & de plano. ALPH.Hoc uerbum multis modis explicat Bart. in extrauag. ad reprimendum. quom. in læſ.maieſt.interim concludit aliud eſſe de plano cognoſcere, aliud ſummario iudicio. IABOL. Quemadmodum igitur Eurymnus Caſtorē & Pollucem fratres uehementer amantes inter ſe,committere tentauit, ſic Bartolus diſsidium quærit rerum uerborumque idem ſignificantium.† nam de plano cognoſcere,nihil eſt aliud,quàm ſummariè ſine
1 diligenti examine cauſam dirimere.l.ij.§.dies.ff.quis ord.in bon. poſſeſſ.l.iij.§.ſi cauſa.ff.de bonor.poſſeſ.Tractum eſt hoc uerbi inde,quòd iudices tribunal in loco edito habent, & non in plano. Seneca in libr. de Clementia: Hæc tamen magnanimitas in bona fortuna latiorem locum habet,meliusque in tribunali quàm in plano cognoſcitur.l.ſed & ſi pupillus.§.j.ff. de inſtitor.ubi de plano & claris literis perſcribere quis debet,quod uult.id eſt, ne altius proponendo ſcriptū legi non poſsit.Anſonius ad Gratianum imperatorem: Has ego literas tuas in omnibus pilis & porticibus, unde de plano legi poſſent, inſtar edicti perpetui pendere mandauero.Lucretius lib.j.

Hoc tibi de plano poſſum promittere Memmi.

hoc

hoc eſt, leui negotio præſtare poſſum. Vnde uerum eſt, de plano expediri poſſe aliquid pro tribunali uel alibi dummodo ſummariè cognoſcatur. ſed de plano expediri dicuntur ad differentiam earum rerum, quæ cauſæ cognitionem deſiderant, nec niſi in iudicio terminantur. ut d.l.iij.§.ſi cauſa cognita. de bon.poſſ.ff.& l.ij.§.dies.quis ord.in bon.poſſ.ff.l.uoluit.§.fi.ff.de interrog.act. †De plano expediuntur 2
ea, quæ manifeſtam & notoriam æquitatem habent.l.nec quicquam. §.de plano.ff.de offic.proconſ. Item princeps de plano expedire negotia poteſt.l.j.de conſt.princ.ſed d.l.j.uidetur ſentire de interlocutorio principis iudicio, non de diffinitiuo. Item cauſæ leues etiam criminales ſummario iudicio terminãdæ ueniunt.l.leuia.ff.de accuſ. Item (& hoc eſt Bart.in d.loco) citatio de plano expediri poteſt.l.miles.§. ſexaginta.ff.ad leg.Iul.de adult.ubi citatio die feriata fit, quia de pla- 3
no quoque libellus dari poteſt. †Bart.in propoſito cùm dubitatur an citatio feriis fiat diſtinguit: aut, inquit, feriæ in honorem hominis ſunt, & hoc caſu feriis caret citatio. Aut in honorem Dei, & tunc citatio fieri nequit. per l.fi.C.de feriis.ſed illa l.fi.non ſatis cõprobat, quod uult Bart.ſileat, inquit, præconis uox horrida. ut ſentire uideatur de criminali cognitione uel executione, in qua adhibetur præco ex more, teſte Seneca lib.v.Controuerſiarum: Noxiæ, inquit, ligantur manus, ſtat intento ac triſti omnium uultu, fit à præcone ſilentium. nam facinoroſi feſtis diebus plectendi non ſunt, niſi qui famoſi ſunt.l.pe.C. eod. Verum in cauſis ciuilibus, citatio diebus feriatis & Deo diuiſq; ſacratis fiet. quia non ipſa eſt lis, ſed uocatio in ius eſt, differens litem in tempus permiſſum. §. fi.de pœn.tem.litig.arg.l.in tẽpus, ff.de hær. inſtituen.& l.omnes.in ij.C.de feri. cognitio ſola iurgiorum prohibetur in feriis, non uocatio in ius.facit l. j. §. nuntiatio.ff. de operis nou. nuntiat. ubi nuntiatio noui operis non habet prætoris aditionem, & omnibus diebus fieri poteſt. quia & hodie Prætor in citatione adeundus non eſt. etſi adeundus eſſet, nihilominus ualeret, differẽs effectum in poſterum.l.amplius.ff.rem rat.hab.etſi Bart.in d.l.j.§.nuntiatio.diuerſum ſentiat. quia, inquit, non actum ſed effectum ſuſpendit: & legem initio reſiſtere prædicet, nihil probat lege, uerum, l.j.C.de feriis. oſtendit appellationem feriatis diebus fieri, quæ effectum ſuſpendit ſententiæ non actum, & prouocationem continet ad maius tribunal maiuſq; iurgium. at, ne quid taceam, d.l. j. C. de feri. non loquitur de feriis diuinis, ſed pro nobis eſt optima legum interpres conſuetudo.
ALPH. †Res, quæ de plano terminantur, per libellum expediri, iura 4
frequenter dicunt.l.nec quicquam.§. ubi decretum.ff.de off.proconſ. & §.de plano.ead.l. dd. §§. oſtenditur decretum contrarium eſſe finitioni de plano & per libellum factæ. quia decretum à decerno, id eſt,

cognoſco uenit, & indagationem ſubtilem habet, nec de plano fit. l. ij. ff. de conſtit. princ. Decretum ſemper pro tribunali fit, non id, quod libello terminatur, ſed tam pro tribunali quàm extra. l. ij. C. queadm. teſta. aperi. l. uoluit. §. fin. ff. de interi act. Per libellum facta dicitur expeditio, cùm uiſis ſolius petitionis literis, quæ libelli uice funguntur, iudex rem diffinit, uel, ut Budæus dicit, quum per ſimplicem requeſtam negotium terminat. † Quod item nos de plano diffiniri, ſiue
5 libello, ſiue etiam ſummariè diximus, Imperator dixit, leuato uelo. in l. pe. C. de naufragiis, lib. x i. ita Accurſ. Bart. & nouiſsimè Alciatus lib. IIII. de Verb. ſign. de ſubmerſis, inquit, nauibus decernimus, ut leuato uelo iſtæ cauſæ cognoſcantur. Cæterum ego exiſtimo, dictũ eſſe leuato uelo, pro eo quod eſt, ſubtiliter & cùm acuta cognitione. exem plo nauigationis, quæ ſuſpẽſis, & erectis uelis fit. quia tunc nautæ mare ſubeũt, & nauigationi maximè inuigilãt. qua figura uſus eſt Ouid.

Et quoniam magno feror æquore, plenaq; uentis
Vela dedi.

Et leuare, pro attollere, dicimus. l. item. j. reſp. de iniur. Eſt enim diligenter expendendum hoc delictum à præſide, cùm nauicularius aliquid dolo uel lata culpa amiſiſſe uel feciſſe dicetur, ex quo ſubuerſio ſecuta ſit: quia conſequẽter de rebus ipſis tenetur. l. j. §. magiſtrum autem. ff. de exercit. act. nam dolus ſubtilibus indiciis, non repentina cognitione, diſquiritur. l. dolum. C. de dol. Itaque in d. l. penult. dicitur in uerſic. ſi uerò. quod ſiue libelli datione, ſiue plenaria interpellatione quis de nauiculario queratur, intra biennium terminetur. agè, nunc ſi potes cauſam de plano expeditã dicito, quæ duret uel durare poſsit bienniũ. Sanè illa l. probat uocationẽ ipſam in ius, uel plenè uel ſolo libello fieri poſſe, ſed cognitionem non ſimiliter, niſi ſumma inquiſitione. l. quoties. eo. tit. l. nequid. ff. de incend. rui. naufr. Nam nauigantibus ſi in portum deferãtur, uel in ſtationem ocyſsimè conſulendum eſſet, quia longius tendũt. l. hæres. §. proinde. ff. de iudic. ſed rebus ſubmerſis & facto naufragio, plenè de admiſſo nautarũ cognoſci debet.

OBSERVATA IN LXXXI. DIALOGVM.

1 *Quid ſit cauſa inaudita.*
2 *Quando quis puniatur cauſa inaudita.*
3 *Indicta cauſa, ſiue non dicta, quid ſit Vlpiano.*
4 *Interpretatio l. inauditum. ff. de ſicar.*
5 *Quando filius à patre puniri occidiue poſsit.*

Interloc

Interlocutores.

POMPONIVS, CLEMENS.

PERACTIS de plano & ſummariè iudiciis, illa uicina ſunt, quæ cauſam habent inauditam: niſi quòd in his uitium eſt, quia partibus non auditis præpropereq; fiunt. †apud Martianum l. j. ff. de requir. reis Diui Ve- 1
rus & Antoninus reſcripſerunt, ne quis abſens puniatur: nec enim inaudita cauſa quenquam damnari æquitatis ratio patitur. Seneca in Medea:

Qui ſtatuerit aliquid parte inaudita altera,

Aequum licet ſtatuerit, haud æquus fuit.

Plinius Iunior lib. Epiſtolarum VI. ad Arrianum, ait ſpatioſam eſſe cauſam inauditam, & quæ longiorem habeat tractatum, quàm quæ cum patientia iudicis dicta eſt. Apuleius lib. x. ut, inquit, rite & more maiorum iudicio reddito, & utrinque ſecus allegationibus examinatis, ciuiliter ſententia promeretur, ne ad inſtar Barbaricæ feritatis & tyrannicæ potentiæ, damnaretur aliquis inauditus. †Ex magna ur- 2
genteq; ratione damnatur inauditus, ſi concurrant ea quæ habentur in l. ſi quis filio. §. hi autem. ff. de iniuſt. teſt. Primò, ſi crimen ſit atrox & notorium. Secundò, ſi moram res commodè non patiatur, quia timetur, ne eripiatur reus, dum amplius inquiritur. Tertiò, ſi iudex ſummum habeat Imperium, qui ſuperiorem, præter principem, nullum agnoſcat, ut præſes, proconſul. Quartò, ſi reo non aliam ob cauſam infenſus ſit, quàm deteſtatione facinoris, nec ſub prætextu facinoris priuatas inimicitias uindicet pœnam feſtinando. d. §. hi autem. & l. fi. C. de malefic. Denique & punito reo, præſes certiorem principem faciat, ut ibi dicitur: adeò ſuſpecta eſt cauſa inaudita. †Quam 3
cauſam inauditam uocauimus, eandem T. Liuius, Tullius, & alij indictam uocant. unde indicta cauſa damnari, inquit Budæus, id eſt, per contumaciam, ut nunc loquimur. ita Budæus in l. ij. ff. de orig. iur. bonus certè grammaticus, ſed qui nimiū aliquando ſibi placuit, accommodando antiqua uerba moribus præſentibus. nam cauſa indicta ſiue inaudita, nunquam quis iure damnatur. l. j. ff. de requir. reis. Per contumaciam autem aliquis iuſtiſsimè condemnatur. l. abſentem. §. j. ff. de pœn. Præterea, & qui præſens in iudicio erit, indicta cauſa damnabitur, ſi allegationes eius prætor non audiat, ut dixi in exemplo Apuleij, & eſt textus in l. minor autem. §. j. ff. de minor. XXV. annis. Vbi ſi princeps ſententiam dixerit in minorem, ſolet, ſed rarò, reſtituere, ſi minor cauſam non dictam alleget, uel ab aduocatis ſe proditum queratur. Ibi Accurſius neſciens quid ſit cauſa indicta uel non dicta, exponit textū quatuor modis inepte certè. uerba ſic ſe habent:

dum

dum ea,quæ pro cauſa ſunt non dicta,allegat.hoc eſt, minor reſtituetur.allegans ea,quæ ita ſe habent,ut pro cauſa non dicta ſint. CLEM.
4 †Inauditum filium (Vlpianus ait)pater occidere nō poteſt,ſed accuſare eum apud præfectum præſidem'ue prouinciæ debet.l.ij.ff.ad leg. Corn.de ſicar. Ibi Accurſ.exponit inauditum filium, pro ſuppoſito & ſimulato. falſum eſt. Deinde inauditum filium exponit, non accuſatum.quia auditus eſt, inquit, accuſatus. l. iij. ff. de re milit.hoc æquè falſum eſt,eo magis quòd in d.l.iij.deſertor auditus eſt,qui non ſolum accuſatus eſt, ſed etiam poſt accuſationem à iudice interrogatus eſt ſuper deſertione. Poſtremo inauditum explicat pro impio, qui commiſit aliquid inauditum: quod uerbum uſurpatum eſt pro indigno qui audiatur.ut l. cælicolarum. C. de Iudæ.ibi, nomen inauditum,id eſt,impium & ſacrilegum.l.iiij. C.de apoſtat.Hæc interpretatio Accurſij à nobis ſic adiuta placet. Budæus autem accipit inauditum pro reo iudicio non conuicto, quem Græci ἄκριτον uocant. ut affatim ſuprà tractaſti. ſed hæc expoſitio non huic loco conuenit. nam ſi d.l.ij.de ſicar.pater filium inauditū, id eſt, indicta de eo cauſa, non poteſt occidere,ergo ubi res examinata iudicio fuerit, ipſum occidet, & lictoris non patris fungetur officio, quod inhumanum eſt. Potius enim calore iracundiæ, quàm poſt moram iudiciorum, hoc ei permitteretur.l.nec in ea.l.nihil.ff.ad leg.Iul.de adult. Item tantum abeſt, ut pater filium oblatum iudici poſtea poſsit occidere, ut quoties offert,pœna filius ex uoto patris leuetur.l.milites.§.fi.ff.de re mi-
5 lita. Vbi dubitatur,†quando in liberos patres animaduertere poſſint,ſic(ut mea fert opinio)diſtinguendum eſt:ſi delictum contra patrem commiſſum eſt,ex quo filius ab extero nō poſſet accuſari, quia domeſticum eſt,pater punire poteſt:aut,ſi uideatur,offerre iudici,qui eam pronuntiabit ſentētiam,quam pater dictauerit. l. reſpiciendum. §.furta.ff.de pœn.l.nec quicquam.§.de plano.ff.de offic.proconſ.l.ſi filius.& l.ſeq. C.de patr.poteſt. Si uerò crimen eſt atrox & immane contra patrem, in filium ſæuire pater nequit,ſed accuſet eum. l. propter. C.de iis qui accuſ.poſſ. d. l. ij. ff. de ſicar. ſed eo ipſo quod pater accuſat, mitius punietur.l.milites.§.fi.ff.de re milit. Hic claret patres qui in liberos olim uitæ neciſq; poteſtatē habebant,l.in ſuis. ff. de lib. & poſth.iure Digeſtorum non habere, niſi in adulterio filiam deprehenderit.l.nec in ea.ff.ad leg.Iul.de adult.uel niſi nouercā à filio, hoc eſt,uxorem ſuam adulteratam ſciat,ſi patris id animo fecerit.l.diuus. ff.ad leg.Pomp.de parric. Si uerò delictum ſit graue atroxq; in extraneum commiſſum,pater nihil iuris habet in uindicando: quia mitior præſumeretur, quia filiū peramat.l.iſti quidē.§.fi. ff. de eo quod met.cauſ.l.fi. C.de cur.furioſ.& plerunque indulgentia patrū, delicta

filiorum

filiorum prouocat. Neque,opinor,pater filium accuſabit. d.l. propter.& l.ſi magnum.ad arg. C.de ijs qui accuſ. poſſ. Non procederent iſta in filio,qui in patriam coniuraſſet uel in principem:ut ſi proditor uel deſertor eſſet militiæ, quia diſciplina caſtrorum antiquior eſt charitate liberorum,inquit Paulus,in l.poſtliminium.§.filius.ff.de re milit. id eſt nobilior & magis in pretio habita. exemplo eſt T. Manlius Romanus, apud T. Liuium,qui filium occidi iuſsit, quòd ſpreto caſtrorum edicto, contra hoſtem extra ordinem pugnaſſet. eum Virgilius lib. VI. Aeneidos,ſæuum appellat:ſed pro Mālio eſt l.iij.§.in bello.ff.de re milit.

OBSERVATA IN LXXXII. DIALOGVM.

1 *Actiones an à iure ciuili ſint.*
2 *An ante principium ſit aliquid.*
3 *Iudicia ſunt à iure ciuili.*
4 *Quòd actiones à iure gentium eſſe nequeant.*
5 *Actionis vis non debetur obligationi.*
6 *Intellectus l. ſi mandauero.§.is cuius.ff.mandat.*
7 *Solutio ad l.rerum.ff.rerum amot.*

Interlocutores.

IVLIANVS, ALBVRNIVS.

HINC poſſumus intelligere, leges omnes deteſtari, ſi quis ſibi in propria cauſa uelit ius dicere:quin potius legitimum eſſe,ut accuſet reum culpæ,uel actionibus in debitorem experiatur. quæ ob id iure ciuili inuentæ ſunt. ALB. † Quidam utique actionum inuentum iuri 1
ciuili tribuunt:multi iuri gentium: plerique,uelut concordiam redimant,utriuſq; iuris actiones profitentur. quid primum, quid ultimū ponas,uix habeas in re tam ancipiti. Hi originem iuris gentium eſſe uolunt,ſed approbationem iuris ciuilis. Ruſus alij inclamāt,eo quòd omnia,quæ iure ciuili confirmantur iuris ciuilis ſint,arg.l.j.§.ſed neq;. C.de ueter.iur.enucle. ubi Iuſtinianus omnia reſponſa Iuriſconſultorum ſua facit(os impudens hominis) quibus ſuam autoritatem adhibuit. peream,ſi eſt dignus paſcere porcos Papiniani,aut cuiuſquā noſtrum,& tamen non eſt ueritus ſuarij filius, diuinas ſentētias ſibi uendicare,quas utinā non corrupiſſet.quantò melius Marcellus in l.opus ff.de oper.publ. qui operi publico non permittit inſcribi titulum alterius,quàm eius,qui fecit,nomine. IVL. Imò uerò & principis nomē ibi inſcribitur,ſed non continuò aut princeps,aut alius quiuis opus fecit præter architectū. quid enim magis ridendum eſſet,quàm ſi tem-

plo Dianæ Epheſinæ, cui faciendo præfuit Cteſiphon architectus nobilis, aliquis à ſe factum inſcriberet? Sed ut ad actiones redeam, & ad illud, quod ais quotidie dici ſolere, inuenta iure gentium, iuris ciuilis approbatione, fieri: idemmet Iuſtinianus contrarium ſentit in §. uenditæ. Inſt. de rer. diuiſi. facit l. qui à patre. ff. de confirm. tut. Percrebruit altera ratio propter quã actiones iuris ciuilis uideãtur, quia in-
2 quiunt, † ante principium nihil eſſe poteſt, ſed principium earum eſt iuris ciuilis uel prætorij. §. fi. Inſt. de pœn. tem. litig. ubi uocatio in ius, quæ eſt iuris ciuilis, principium omnium actionũ eſt. Verum huic ita reſponderi poſſet, quòd imò ante principium aliquid eſſe poſsit. deindeque principium ſubſecutum fuiſſe, & multa principia eſſe. ut ecce olim non præponebatur nomen Imperatoris inſtrumentis, imò poſt conſtitutionem Iuſtiniani, §. j. ut præpo. nom. imperat. col. v. ubi etiam ſingulatim tria narrantur principia. dubitet tamẽ nemo, quin antea inſtrumẽta fuerint, item noſtro ſeculo non præponebatur ſummi Dei nomẽ, ſecus hodie, idq; rectè. l. ij. C. de off. præf. præt. Aphri. & proh. ff. &. C. Sic actiones olim fiebant, & inſtituebantur ſine uocatione in ius, prætoris autoritate: ſed omnes gentes forſitan obſeruabant, ut reo denunciarent, quod propediem acturi eſſent. §. appellamus. Inſt. de action. l. quidam. ff. de ſeruit. urb. præd. Neque uocatio in ius uidetur pars actionis, ſed actionis inſtituendæ principium. d. §. fin. de pœn. tem. litig. ut præparatorium quoddam, quale dici poteſt de actione ad exhibendum, quæ præuenit rei uendicationem, ut commodius agi poſtea poſsit. l. ij. ff. ad exhib. ALB. Tametſi uera ſunt quæ dicis, tamen ego primæ factionis uolũtarius comes fio, & actiones adeò iuris ciuilis eſſe puto, ut nihil debeant iuri gẽtium. IVL. Hoc certè uериſimilius eſt, ſed rationes potiores communibus adducas, obſecro. ALB. Actio eſt ius petendi in iudicio, quod ſibi debetur. §. j. Inſtit. de actio. l. nihil. ff. eod. hoc eſt, actio eſt ius, quo petere poſsimus in iudicio, quæ nobis debentur. quia antequam petamus in foro, habemus actionem, & cedere poſsimus eam alij. l. j. C. de actio. Sed ut qui dicit ſe habere ius eundi per fundũ Titij, uel agendi, habet illud omni tempore, nedum cùm it, agit: ita qui habet ius petẽdi in iudicio, ius habet antequam in iudiciũ actu ueniat. arg. l. j. ff. de ſeruit. ruſt. prædi. quod obiter diximus, ne illos inſequi uideremur, qui non putant actionem eſſe, niſi tandem cùm in iudiciũ res deuenit: item etiam, ne illis aſſentiremur, qui actionem ſine iudicio cõfingunt, quod nuſquam eſt. imò actio iudicium præſupponit, ſed τῇ δυνάμει, id eſt, potentia.

3 † Cùm itaque iudicium & actio ſimul ſint, utrunque iuris ciuilis eſt. Porrò iudiciũ iuris ciuilis eſſe quis ignorat? nam ius ciuile ſtatim ciuitatibus conditis cœpit: quia protinus cœperũt creari magiſtratus, qui

qui ius redderent ciuibus.§.ſingulorum.in fi.Inſtit.de rer.diuiſ. Vnde cum Aeneas apud Virgil.lib.v. Aeneid. urbem deſignaſſet aratro,& domos ſortitus eſſet,

Indicitq; forum,patribus dat iura vocatis.

nam magiſtratus eſt lex loquens,ut ait Cicero libr.III. de Legib.& ciuitas ſine lege eſſe non poteſt. l.ij. ff. de legi.ita nec lex ſine magiſtratu.l.ij.§.poſt originem.ff.de orig.iur. Magiſtratus uerò cui rei præficitur,niſi audiendis actionibus? præficitur enim,ut ius dicat,unde & iuriſdictio eſt:& uenit à Græco uerbo δικάζω, ut Varro ait, quod ſignificat iudico. pars autem præcipua iudicij actio eſt: quia iudicium conſtat ex iudice,actore,& reo. c. forus. de uerb.ſignific.& ſine actione nemo eſt in iudicio.l.ſi pupilli.§.fi.ff. de negot. geſt. Actor enim ab agendo nomen habet:neque quiſquam eſt,qui ſibi poſsit fingere iudicium ſine actione ciuili uel criminali.

Niſi ſubuentum fuiſſet actionibus iure ciuili, obligationes de iure gentium inermes erant: nec maiorem ex contractu nominato, quàm ex innominato producebant efficaciam. quia quocunque modo,qui promiſerat,dare tenebatur.l.cùm amplius. §.fin.ff.de reg.iur. tenebatur,inquam,non neceſſariò,ſed pudore quodã: quia graue erat fidem fallere.l.j.ff.de conſt.pecun. † Creſcente hominum perfidia,& poſt- 4
quam cœperunt pudorem abijcere, actionibus coacti ſunt ſtare promiſsis.arg.§.j.Inſtit.de fideicommiſſ.hæred. Et,quod diligenti animaduerſione dignum eſt,actiones à iure ciuili productæ ſunt, non ſine delectu pro omnibus promiſsionibus,ſed pro quibuſdam nominatis atque excellentioribus. d. l. iuriſgentium.ff. de pact. ex quo argumentum eſt, actiones non eſſe à iure gentium, quia ſi à iure gentium eſſent,omnes promiſsiones parerent actionem æqualiter.d.l.cùm amplius.ff.de reg.iur.in fi.l. Inſuper ius gentium peræquè inter omnes homines ſeruatur.l.omnes.in fi.ff.de iuſt.& iur.& eſt antiquiſsimum: ſed ius ciuile actiones quotidie producit. neque ubicunq; æquum eſt aliquem cogi ad faciendum, cogit protinus, ſed ubi legiſlatori uiſum eſt.ut ecce,ante Gallum Aquilium nemo de dolo egerat, ut ait Cicero lib.III.Officio. referens quendam Cannium equitem Romanum à Pythio Syracuſio deceptum in emptione hortorum.ſed quid faceret? inquit Cicero,nondũ enim Aquilius collega & familiaris meus pertulerat de dolo malo formulas. aliud exemplum ſit in l.ſiquis argẽtum. §.fin.de donat.ubi actio ex ſolo conſenſu donationis proficiſcitur,non ita olim, cùm tamen eadem eſſet æquitas. Item actio non exigẽda eſt à iure gentiũ,cùm multis in locis eam det magiſtratus. l. ſiquis ſepulcrum. ff. de religioſ. id eſt,ibi dat,ubi æquum uidetur: ſicut ab initio, cùm uniuerſa turba actionum inuenta eſt. † Item actionis uis ipſi 5

met actioni inſita eſt, non obligationi: quia qui obligatur, ad unum
quid obligatur uerbis, re, conſenſu, aut ex maleficio: ſed actio ex una
obligatione, ad uaria reſpicit, & iuxta qualitatem rei uel actoris fingi-
tur. l. non debet. ff. de dolo. Adde, quòd ex eodem facto plures naſcun-
tur actiones, & plurium diſsimiliumq; poteſtatum, cùm una ſit obli-
gatio. l. j. §. dixerit. ff. de publica. l. ſed & partus. §. fi. ff. de eo quod met.
Non immerito actiones paſsim ciuiles ſeu prætoriæ uocantur. l. ſi
quis. ff. de relig. §. de conſtituta. Inſt. de actio. l. j. & ibi gloſ. ff. commod.
6 l. etſi fortè. §. j. ff. ſi ſeru. uend. IVL. † Percrebuerũt ratiunculæ nonnul-
læ, quæ aduerſantur iſti ſententiæ, eas, ſi uidetur, diluamus. opponitur
hoc modo: is qui deportatus eſt, amittit ea, quæ ſunt iuris ciuilis, reti-
net tantum, quæ ſunt iuris gentium. l. quidam. ff. de pœnis. ſed depor-
tatus retinet actiones, ergo iuris ciuilis non ſunt. l. ſi mandauero. §. is
cuius. ff. mand. Reſpondeo, ibi non apparere agentem deportatum
eſſe, ſed magis relegatum. nec obſtat, quòd bona eius fuerant publica-
ta: quia & relegati bona, ex ſentẽtia publicari queunt. l. relegatorum.
§. ad tempus. ff. de interdic. & releg. l. iij. C. ſi pend. appell. mors int. At-
qui relegatus retinet ciuilia. l. fi. ff. de cap. dimi. Idcirco arbitror, bona
præſentia relegati addicta fuiſſe fiſco expreſsim per ſententiam, &
actio ex bono & æquo durat. l. eas. ff. de capi. dimi. quam l. uidere ui-
deor ſufficere poſſe, etiam ſi deportatus eſſet, ad puniendam eius per-
fidiam, cui mandatum eſt. d. §. is cuius. Cæterum tutius erit dicere, re-
legatum duntaxat fuiſſe maximè cùm bona poſt publicationem ac-
quiſita non publicentur. d. §. is cuius. imò bona deportatorum. l. ij. C.
7 de bon. proſcript. † Objicitur deinde l. rerum amotarũ. ff. rer. amot.
ubi res quas mulier durante matrimonio ſubtraxerit, iure gentiũ con
dici poſſunt. Propter d. l. rerum. complures à meliori opinione defece
runt, cùm non obſit. quia aliud eſt iure gẽtium agi poſſe uel condici,
aliud actiones ſeu condictiones eſſe à iure gentiũ. ut, l. fi. ff. de rit. nupt.
aliud eſt iure gentium inceſtum committi, aliud eſſe à iure gentium.
& in l. indebitam. ff. de cond. ind. ubi pecunia iure gentiũ indebita eſt.
ſed ſignificatur, iure gentium demonſtrari inceſtum & indebitum. ſic
iure gentium cõdicitur pecunia, id eſt, æquitas uel ſaltem ratio natu-
ralis dictat cõdici oportere. non enim idem eſt aliquid eſſe à iure, uel
iure impellente fieri. nam & ius naturale ſæpiſsimè impellit ad actio-
nem. l. ij. §. item Varus. ff. de aqu. pluuia arc. nec continuò actio eſt de
iure naturali. & iure diuino ad actiones uentum eſt, non quòd ſint iu-
ris diuini. l. fi. de præſcr. long. temp. & lex eſt donum dei. l. ij. ff. de leg.
qua tamen nihil eſt ciuilius. Adhuc reſiſtunt minuti interpretes, &
mirantur obligationem de iure gentium, poſſe parere actionem ciui-
lem: non minus quàm ſi agnum pepererit homo. ridiculũ, quaſi par-
tum

tum obligationis homini conferri neceſſe habeant : cùm obligatio ante ſeptimum menſem pariat, quo tempore partus hominis non eſt uitalis.l.ſeptimo.ff.de ſtat.hom.& obligatio quidem literarum, more elephantorum, partum fert biennio.

OBSERVATA IN LXXXIII. DIALOGVM.

1 *Explicatur l.ij.§.deinde.ff.de orig.iur.*
2 *Quid ſit lege agere, quid legis actiones.*
3 *In iuriſdictione uoluntaria lege agitur.*
4 *Intellectus l.actus legitimi.ff.de reg.iur.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, POMPONIVS.

POMPONIVS †in l. ij. §. deinde ex his.ff.de orig. iur.ſic ſcribit: Deinde ex his legibus, eodem ferè tempore actiones compoſitæ ſunt, quibus inter ſe homines diſceptarent: quas actiones, ne populus ut uellet, inſtitueret, certas ſolenneſq; eſſe uoluerūt, & appellabatur hæc pars iuris, Legis actiones. hoc ſolo §.explanatur actiones ex legibus & iure ciuili ortas eſſe. nec ſint qui obſtrepant propter id, quòd ex legibus non ortæ ſed compoſitæ dicuntur: nam & componere creare & facere ſignificat.§.ſed noſtra.Inſtit.de ſucceſſ.libert.Cicero in libro de Vniuerſitate: Atq; is quidem Deus qui cuncta compoſuit, in ſuo manebat ſtatu : qui autem ab eo erant creati cùm parentis ordinem cognouiſſent, hunc ſequebantur. Præterea quanuis componere non ſit aliud quàm digerere & ordinare, Virgil.VIII.Aeneid. 1

Is genus indocile ac diſperſum montibus altis
Compoſuit, legeſq; dedit.

& §. poſtea. d. l. ij. de orig. iur. tamen in d.§.deinde ex his. iure ciuili actiones compoſitæ ſunt: ergo ius ciuile materiam præbuit, dictante natura præpoſitionis, ex l.adeo.§.cùm quis.ff.de acquirend.rer.dom. POMP. Ille §.deinde ex his.non pertinet ad actiones, hoc eſt, ad iura petendi in iudicio, magis quàm ad alia iuris negotia. nam lege agere, aliud quàm petere ſignificat. Budæo atque Alciato, lege agere, eſt exequi & ſubſequi iuſſum iudicis, uel etiam petitionem facere. hi duumuiri ne grammaticis quidem imbuti uidentur, qui uerò in medio rerū & hominum uitā colunt, ignorare non debent uerba actionum ciuilium, ut ait Aulus Gellius lib.XX.ſed hi (pace utriuſque dixerim) neſciunt, quid ſit legis actio, uel, lege agere. †Legis actiones 2
ſunt quædam formulæ uerborum ſolennium & certorum, à quibus non licet diſcedere in petitionibus, perſecutionibus, conuentionibus,

 adopt

adoptionibus, & executionibus. Deniq; cùm iuriſdictionum altera ſit uoluntaria, altera ſit neceſſaria, l. ij. ff. de offic. proconſ. in utralibet olim lege agebatur. de cõtentioſa eſt text. in meo §. deinde ex his. ubi quondã actiones, quibus inter ſe diſceptarent, ſolennes factæ ſunt, ne populus pro arbitrio ageret, ſed uerbis quibuſdam conceptis: & uocatæ ſunt Legis actiones. neque enim ſufficiebat exponere in libello, quid uelles niſi legitimis uerbis: ut l. fi. C. qui admitt. & qui in uerbo ſyllaba'ue agendo deficiebat, cadebat cauſa. l. j. C. de formul. hoc apertius ſcripſi in d. l. ij. §. deinde ſextus. & §. itaq;. ff. de orig. iur. ibi, aut ſunt legis actiones, quæ formam agendi continent. Proinde, lege agere non eſt petere, ſed formã petendi adhibere, non exequi, ſed formulam uerborum exequẽdo addere, ut patet ex T. Liuio, quem fruſtra pro ſe Budæus & Alciatus citãt. ille ait lib. VI. Decade III. Lictor uiro forti adde uirgas, & in eum primum lege age. idem alibi: Lictorem, inquit, lege agere paſſus non eſt. id eſt, inquiunt, exequi. imò uerius, uerba ſolennia dicere. quoniã lictores exequendo capitalem ſententiam, uetere ritu, certa uerba proferebant. Seneca libro V. Controuerſiarum: Aſcendit Prætor tribunal inſpectante prouincia, noxiæ poſt terga ligantur manus, ſtat intento ac triſti omnium uultu, fit à præcone ſilentium, adhibentur deinde legitima uerba. & paulo poſt: Et nunc à Prætore lege actum eſt. quoniam & Prætor in ſententia, & lictor qui reum ligabat, uerba legitima dicebant. Valerius lib. VII. de Calpurnio Prætore, qui Terentium patrem VII. liberorum ſuperſtitum, contra teſtamentum filij, à quo exhæres factus erat, admiſit, & hæredem lege agere paſſus non eſt. hoc eſt, ſolennibus uerbis petere bonorum poſſ. ſecundum tab. ut antiquitus fiebat. l. fi. C. qui admitti. manifeſtius Cicero lib. primo de Orat. ad Q. Fratrem: Atqui non defuit illis patronis eloquentia, ſed iuris ciuilis prudentia, quòd actor plus lege agendo petebat, quàm quantum lex XII. tab. promiſerat. Si exponas cum Budæo & Alciato, lege agendo, id eſt, petendo, ineptus ſis. quia redundabit illud, petendo petebat. facit l. Barbarius. ff. de offi. præt. ubi quæritur an ea quæ coram Barbario prætore acta fuerant, uel lege, uel quo alio iure ualerent. ubi delirat Accurſius, exponens pro iure ordinario uel extraordinario, cùm ſignificet, uel ſolenniter actu ex lege habito, uel aliter. ut l. ſi conſtat. ff. de appellat. quia non in quibuſcunque negotiis lege agebatur.
3 † Videamus ſecundò de iuriſdictione uoluntaria, quæ conſenſu partium exercetur: ut d. l. ij. ff. de offic. proconſ. & utique in ea ſimiliter lege agebatur, ut in emancipationibus, manumiſsionibus. l. manumiſsio. ff. de manumiſſ. uindic. & l. magiſtratum. ff. de adopt. ubi innuitur, quòd olim quidam erant maiores magiſtratus, coram quibus lege agi poterat, non coram aliis. l. j.

& l.adoptio.C.de adopt.l.j.ff. de offic.iurid. Alex.meminit & Varro lib.ij.de Re ruſtica uetuſtius fuiſſe ut in uenditione animalium, contrahentes uerbis ſcrupuloſis agerẽt, ſecuti Manilij actiones, de quo in l.ij.§.poſt hos. ff. de orig.iuris. Plinius lib.VII.cap.V. Dies quibus lege agi non poterat nefaſti uocabantur, reliqui faſti, ut in faſtis cecinit Ouidius lib.primo.

†Ex præcedentibus intelliges, ô Callideme, l. actus legitimi. ff. de 4
reg.iur. ubi actus legitimi diem non recipiunt, nec expreſſam conditionem, ut emancipatio, acceptilatio, hæreditatis aditio, ſerui optio, quæ omnia actus legitimi uocantur, quia cùm fierẽt, ſcrupuloſis uerbis fierent. ut d.l.ſi conſtat.ff.de appell.l.& uno.de acceptil.l.cretionũ. de iure delib.C. Eſt igitur regula, quòd quicunque actus, legis actionem recipiunt, hi diem non recipiunt nec conditionẽ. Doctores hæc non intellexerunt, nec, qui ſibi plus illis placent: poſteritas certè non ignorabit, & ſciet hæreditatẽ relinqui poſſe ſub conditione, non adiri: idem in tutore & ſimilibus. l.muto.§.j.ff.de tutel.l.eum qui.§.fi.ff. de acquir.hæred.

OBSERVATA IN LXXXIIII. DIALOGVM.

1 *Flumina quæ publica ſint, & quæ priuata.*
2 *Flumina cenſitorum loco ſunt.*
3 *Vt flumen priuatum ſit, quid requiratur.*
4 *Commune, à publico differt.*
5 *Tria conſideranda in flumine.*
6 *Littorum iuriſdictio penes quos ſit.*

Interlocutores.

MARCELLVS, CALLIDEMVS.

QVID ſibi uult iſtud ſilentium, Callideme? adſens mihi abeſſe uideris, qui mos eſt amantium. CALL. Nihil mihi cum Amore aut Venere, niſi quòd deam hanc in aquis natam ferunt, & ego in aquis ſum aurium tenus, ad ſtrepitum proximi fluminis. MARC. Vis irrigemus orationis noſtræ agros aquis uitreis & limpidiſsimis? CALL.
Maximè. MARC. †Fluminum quædam ſunt publica, quædam pri- 1
uata publica, perennẽ aquam habent. priuata, non, ſed æſtate areſcũt. l.j.§.fluminum.ff.de fluminib. priuatum flumen in d.l.j. torrẽs appellatur, Græcè χείμαῤῥος, quòd hyeme tantum fluat, quæ Græcis χεῖμα dicitur. nec ſi aliquando æſtate, repentina pluuia increuerit torrens, priuatus eſſe deſinit: ſicut è contrario nihilominus flumen eſt publi-

cum,

cum, ſi aliqua æſtate exareſcat.l.j.§. torrens. & §.ripa.ff.eod. Amnes, torrentes,priuata flumina,eorum ſunt,in quorũ prædiis fluunt, neq; quiſquam in illis aliquid facit inuito domino.l.j.§.hoc interdictum.ff. de fluminib.idcirco rectè dictũ eſt, in priuato flumine non eſſe alluuioni locum. quia per alluuionem, id eſt, per incrementum latens & ſenſim factum, ager alterius alteri accreſcit.§.præterea.Inſt.de rer.di-
2 uiſ.†eo quòd flumina cenſitorum uice funguntur,ut Pomponius notat in l.ergo.§.alluuio.ff. de acquir.rer.dom. hoc eſt, eorum qui agros olim dimetiebantur,& diuidebant ipſis militibus, quorum laboribus illi agri capti fuerãt.l.in agris.ff.de acquir.rer.dom.Cenſitores etiam dicuntur, qui cenſum colligunt pro principe, & menſuras agrorum atque ubertates nouerunt,ut iuxta reditum,cenſum imponant.l.forma.§.illam.ff.de cenſib.& horum eſt cenſum augere uel minuere.d.§. illam.ſic flumina agrorum limites mutant,augẽt,uel minuũt, ſi modo publica ſint. Sed in priuatis fluminibus idem dicere nõ poſſumus, quia cenſitoris loco eſſe nequeunt.nam cenſitoris munus publicũ eſt, & tributis præpoſitum.d.l.forma. ff. de cenſib.ideo non eſt mirum, ſi alienum dominium, alij applicet.§.fi.Inſt.de offic.iud. priuatus uerò non faceret, quia nec poteſtatem à publico accepit. l. cùm prætor.ff. de iudic.ſic nec priuatum flumẽ. l.j.§.item ſi amnis.ff.de flumin.Non prætermitto,quòd Iuriſc.in l.nemo.ff.de rer.diuiſ.ſcribit,omnia penè flumina eſſe publica: mirum,cùm nemo non uideat plura eſſe priuata,quàm publica.ſed hoc,niſi fallor,uoluit,quòd quæ priuata ſunt magis amnes, riui,uel torrẽtes ab accolis appellãtur,quàm flumina.nam non ſolum magnitudo flumen à riuo diſtinguit, ſed etiam exiſtima-
3 tio accolentium.l.j.in j.reſp.ff.de fluminibus. † Iaſon in l.quominus. ff. eo.non putat flumen priuatum ſingulorum dominorum eſſe, niſi in quorum prædiis naſcitur,& fluere incipit.ſed Vlpianus in l.ſi quis diuturno.§.agi.ff.ſi ſeruit.uend.non idem putat: nam priuatum flumen cuiuſque eſt, quatenus in eius agro fluit, exemplo riparum.l.riparum. ff. de rer. diuiſ. Videtur quòd flumina non ſolum publica ſint,ſed etiam communia.l.quædam.ff.de rer.diuiſ.ubi aqua profluẽs communis eſt, non minus quàm ipſum mare. CALL. Ergo cõmune à publico diſtinguis? MARC. Quid ni? cùm in quamplurimis
4 inter ſeſe differant.†Commune illud eſt propriè quod occupanti conceditur,ut mare,maris littora.d.l.quædam. Publicum uerò eſt, cuius uſus publicè multis competit,ſed occupari non poteſt.ut ſunt portus, flumina & reliqua,de quibus ff.in tit.ne quid in loc.public.&,ne quid in flum.publ.negotium faceſcere uidetur,quòd in d.l.quædam. aqua fluminum communis uocatur, cùm conſtet flumina eſſe publica.§. flumina.Inſtit.de rer.diuiſ.Præterea in §.& quidem.Inſti.eod.littora

comm

communia ſunt,at in §.littorum.publica nuncupantur.enimuero ſcitu dignum eſt,commune à publico perinde differre,atq; à nobis præſcriptum eſt.Verum illud pretermittendum non eſt,nihil eſſe publicum,quod & commune nihil habeat: nihilq; eſſe cõmune,quod non aliquid publicum habeat,ueluti paria inuicem faciant. ut ecce,flumẽ publicum eſt,ſed uſus fluminis æquè communis eſt ut maris.l. pen. ff. de fluminib. utar ergo liberè aqua fluminis, ſed non ut aliquid ædificare,moliri ue poſsim.& ſcitè in l.quædam.ff.de rer.diuiſ.dictum eſt, aquam profluentem eſſe communem, quaſi innuat aliter in alueo & ripis iudicandum fore, quia eorum proprietas non fiet occupantis.

Dixi itidem communia,continere nonnulla, quę publici iuris ſint, non occupatorij,ut ecce,mare cõmune eſt.d.l.quædam. portus autem maris publici tantum ſunt.§.flumina. Inſt.de rer.diuiſ. item ſtationes nauium.l.j.§.ſi in mari.ff.de flumi. † Placuit peritioribus,in fluminibus tria præcipuè conſyderare,ex quorum diuerſitate flumina mareq́; diuerſimodè accipiantur. Tria ſunt; uſus, proprietas, iuriſdictio. 5
Vſus fluminis,uti prædixi,communis eſt.l.diligenter.de aquædu.lib. XI. C. Proprietas autem publica eſt, ad populum ſpectans, ut ſtadia, theatra,quæ dicuntur uniuerſitatis.§.flumina.& §.uniuerſitatis.de re. diuiſ.Inſt. quia in patrimonio populi ſunt,aliter atque mare.l. quod in littore.ff.de acq.rer.dom. Iuriſdictio fluminum principis eſt,cap. unic.quæ ſint regal. in uſibus feud.l. quominus. de flumi.inde delicta in flumine commiſſa princeps ulciſcitur,uel eius officiales, qui ſupremum habent imperium eius territorij. † Idem cenſeo de littoribus 6
maris,quorum iuriſdictio penes pop.Rom.fuit.l.littora.ff.ne quid in loc.pub.& ſic deinde in principem hoc ius tranſlatũ fuit.l.j.ff. de conſtit.princ.quare ſuſpicor,quòd ſi quidem nauigatio impediretur,princeps uel Reſpublica hoc damnum reſtitui curaret,uel ſaltem ius diceret inter eos, qui ſuper ea re litigant, & interdicunt. nam & priuatus impedire poteſt,ne quid aduerſus nauigationem fiat. l.j. §. ſi in mari. ff.de flumi. Neque obſtat.l.j.§.quòd ſi quis.ff.de oper.nou.nunc.ubi ædificãti in littore,non poteſt nunciari nouum opus, quia hoc uerum eſt priuato nomine, ut ibi Accurſius ait, ut d.§.innuit, cùm dicit,una in cauſa nunciare poſſe,ſi nuncians ſibi caueri de damno infecto petat, quia fortè uicinum habet ædificium.publico autem nomine,cùm nauigatio deterior redditur,dubitari non debet,quin nunciari ei poſsit, præſertim à procuratore principis,in cuius tutela littora ſunt.l. littora.ff.ne quid in loc.public.

OBSERVATA IN LXXXV. DIALOGVM.

1 *Flumen conſtat ex aqua & alueo, & homini eſt ſimile.*

2 *An præſcribi poßit vſus fluminis.*
3 *Intellectus l. ſi quiſquam. ff. de diuerſ. & temp. præſcr.*
4 *Declaratio l. quominus. ff. de flumin.*
5 *Quare de mari ſemper aqua duci poßit.*
6 *Non eſt eadem ratio eius qui eſt in via atque in termino.*

Interlocutores.

CAIVS, CELSVS.

1 FLVMEN † accipi debet, tam ex aqua quàm ex alueo. nam quemadmodũ homo ex animo & corpore cõpoſitus eſt: & animi imperio, corporis ſeruitio magis utimur, ut ait Salluſtius, ita flumen, alueum habet ut corpus, aquam uelut animam, quæ præcipua eſt. l. j. §. in flumine. ff. de flumi. multi paſsim aberrarũt, qui aquam diſcretam ab alueo acceperunt commentitijs diſtinctionibus. Neq; etiam audiendus eſt Heraclitus, qui dicebat neminem per idem flumẽ bis tranſire, cùm undis undæ ſuccedant: quia Iuriſconſulti uocant flumina perennia, hoc eſt perennem aquam habentia, l. j. ff. de fluminib. optima ratione, quia ut pop. Romanus idem nunc eſt, qui fuit hinc centum annis ſuperioribus. l. proponebatur. ff. de iudic. alioquin, ut ibi Alphenus ait, corpus humanum aliud eſſet hodie, atque heri, cùm, ſi philoſophis credimus, ipſæ particulæ, ex quibus cõſiſtit, id eſt, atomi, quotidie mutentur. CELS. Si uis homini flumina comparare, Pythagoreum agas oportet, & putes animas in aliena migrare corpora, ſic flumina in nouos alueos. §. quod ſi naturali. Inſt. de rer. diuiſ. nam Caicus aliâ fluit, quàm olim.

Necnon Sicanias voluens Amaſenus arenas.

ut ait Ouidius lib. XV. Metamorph. & ſicut corpus demortui hominis terra eſt, ſic alueus exiccatus. l. adeo. §. quod ſi toto. ff. de acq. rerum dom. neq; amplius eſt in uſu populi. l. ergo. §. Celſus. ff. eod. Verũ cur tibi non liceat flumen homini conferre? cùm ei Papyrius Fronto peculium contulerit, in l. peculium naſcitur. ff. de pecul. ubi ſalſè ridetur ab Accurſ. qui eadem opera poſſe aſino ſimile dici affirmat. Atqui ueteres ſimulacra humana fluminibus dicarunt: Syracuſani in Sicilia Anapum ut hominẽ effinxerunt, Cephiſum Athenienſes, Cyanẽ uerò fontem fœminam faciunt. fluuioſq; ἀνθρωπομόρφους, id eſt, humanæ formæ uocant, ut ſcripſit Cælius Rhodiginus libro Lectionũ antiquarum IX. cap. LVII. Iam hæc flumina traijcientes quæramus,
2 † an facultas uſus'ue fluminis tempore amittatur? quid de mari cenſendum? quia utrobique piſcari licet omnibus. l. nemo. ff. de rer. diuiſ. & utiq; ſi feci pactum, ne piſcarer, ualet. l. uenditor. ff. commun. præd.

Item

Item ſi in fauorem Titij princeps reſcripſerit, ne alius præter eum in aliquo diuerticulo fluminis, uel ne intra ſepta limitata piſcationẽ exerceat.l.quominus.ff.de flumi.l. ſanc. ff. de iniur. † Poſtremò, ſi 3
tanto tempore piſcatus ſolus intra certum littoris ſpacium ac maris fuerit, cuius non extet memoria, l. ſi quiſquam. ff. de diuerſ. & temp. præſc. ſecus ſi extet initij memoria.l.fin.ff.de uſucap. hoc enim modo cõponi debet diſsidiũ duarum legũ, quæ alioquin nimis diſſentiunt. nam idem poteſt tempus immenſum, cuius nemo memoria teneat originem, quod titulus ex conuentione. l. ſi quis diuturno. ff. ſi ſeru. uend.l.hoc iure.§.ductus.ff. de aq. quotid.at id pacto permitti poteſt. l.uenditor.ff.communia præd.ergo & tempore.Quod autem d.l.fi.ff. de uſucapi. hunc in modum intelligenda ſit, probo.ibi dicitur, uſucapi non poſſe loca publica, uel ſi mauis communia, ut littus maris, quale eſt, inquit, ſi quis in littore ædificium depoſuerit, aut dereliquerit, nam diruto illo, aream eandem ædificij alius impunè capiet, ſicut & eundem locum, in quo pluribus annis aliquis ſolus piſcatus ſit. uides, ut confertur piſcatio unius, poſitioni ædificij cuius extabat memoria, quia iſmet, qui contendebat, poſuerat. quare longè diuerſum dicerẽ, ſi ædificatio memoriam hominum exceſsiſſet. d.l. ſi quiſquam. ff. de diuerſ. præſc. Sunt qui ſuſpicentur, nunquam piſcationem poſſe uſucapi aduerſus quẽquam, niſi à tempore prohibitionis, quod diſplicet. quia quanuis Seium prohibuiſſem piſcari, & is acquieuiſſet, aduerſus eum præſcriberem, non aduerſum alium. quia res inter alios acta, alijs non noceret.l.quia.ff.de iureiur.& qui prohibetur, poteſt iniuriarum agere.l.iniuriarum.§.ſiquis me.ff.de iniuri. CAI. † Alijs quoque ra- 4
tionibus flumine publico uti non licet, ut l.quominus. ff. de fluminibus.nam communi iure, ex flumine publico aquã ducere fas eſt. Non procedit, ſi princeps prohibeat aquæductum, idem eſt ſi ſenatus uetuit.d.l.quominus. Vetare autem poſſunt, etiam ſi ductus aquæ Reip. nõ ſit nociturus.l.Lucius.ff. de euic. ad arg. quia priuatis iura publica adimere poſſunt, cùm in eorum manu ſint.cap.unic. quæ ſint Regal. in feud.l.littora.ff.ne quid in loc.publi.imo etiam, ut dixi, priuata priuatis adimunt.d.l.Lucius.ff.de euict.l. item ſi. §.item ſi.ff. de rei uend. Et hoc eſt ſpeciale principi uel Senatui Rom.nam ex cauſa etiam quiuis priuatus inhibere poteſt aquæ ductionem.l. j. ff. ne quid in flum. public.per hæc ſit, ne obſit id quod primo Bartol.oppoſuit. Vltimò habetur in d.l.quominus.quòd ſi flumen in uſu publico ſit, aquam ex eo ducere non licet. Si modò, inquit Pompon. ea aqua in uſu publico non erit, ſed ſi, aut nauigabile eſt, aut ex eo aliud nauigabile ſit, non permittitur id facere, id eſt, ducere. Erigitur ſtrenuè Bart.cominus feriens ac apertè oſtendens, d.l. quominus. ſibi ipſi diſsidere. nam pri-

mò dicit ex flumine publico licere ducere, mox excipit, niſi aqua in uſu publico ſit. Exceptio dictum tollit, quia cùm omnia flumina publica, ſint uſui publico deſtinata, §. flumina. Inſt. de rer. diuiſ. igitur ex nullo aqua ducetur. Primo reſpōdet Bart. uerba illa, ſi modo ea aqua in uſu publico non erit, reſtringi per ſequentia. Sed ſi aut nauigabile eſt, id eſt, quòd ex omni flumine publico aqua ducitur, niſi ſit nauigabile, aut alterũ faciat nauigabile. Caput ſcabis, Celſe, mihi quoq; non placet hæc ſolutio, quia exempla regulam non coarctant. nam etſi nõ ſit nauigabile flumen, neque aliud nauigale efficiat, ducere non licet, ſi in uſu publico ſit, & nimijs ductibus ac deriuationibus areſcere poſſit. l. j. ff. ne quid in flumi. publ. l. j. §. non autem. ff. de flumi. ubi de flumine innauigabili notatur. Secundò exponit Bartol. illud, ſi modo ea aqua in uſu publico non erit, hoc eſt, in uſu fiſci uel municipij & molendini eorundem, ut toto tit. de aquæd. xj. C. hoc uerum eſt, ſed non bellè quadrat l. quominus. quia non modo prohibetur priuato aquæductus ex flumine publico, ſi noceatur molendino fiſci uel caſtri, ſed etiam ſi nociuus ſit molendino cuiuſquam priuati. gloſ. in d. l. quominus. in uerb. aqua. per l. ij. §. meritò. ff. ne quid in loc. quia tales æmulationes priuatorum, odibiles ſunt. l. opus. ff. de oper. publ. Præterea in tit. de aquæd. libr. XI. C. non agitur de ductibus aquarum ex flumine, ſed de ſeptis, & quodammodo in meatus ſecretos formatis. l. diligenter. C. eo. cum l. fi. Non conniueo ad tertiam ſolutionem Bar. reprobam prorſus. & puto ſic ſolui poſſe quod dicitur, ex flumine publico aquam liberè duci poſſe, niſi uſui publico detrahatur. hoc eſt, alij uſui publico potiori, quàm ſit aquæductus. ut ſi flumen nauigetur, uel nauigabile aliud faciat, uel aliter Reip. commodo detrahatur, ſi areat flumen, uel molendino aqua ſubtrahatur, aut ibi ductus aquæ incipiat, ubi in procliue nimium it, & periculum ſit de mutatione aluei. Ergo flumine publico utamur, niſi publicum alium uſum præſtet meliorẽ. quandoquidem non eſt nouum dictionem, alius, intelligi. ut l. hæc ſtipulatio. ff. ut leg. ſeu fideic. ibi, hæreditas ſiue ius. id eſt, ſiue aliud ius. & potiſsimum ubicunque exceptio idem continet quod dictum: ut eſt illud Zenonis Citienſis philoſophi, qui rebus amiſsis naufragio, Cratetis auditor factus eſt: perieram, inquit, niſi perijſſem. hoc eſt, niſi aliter & felicius perijſſem, ſunt qui putent eſſe Demoſthenis. Iungito l. iij. §. is qui. ff. de re milit. ubi miles qui ad hoſtes confugit, reuerſus torquebitur: quanuis, inquit, milites nihil eorum patiãtur: hoc eſt, alij milites minus delinquentes.

5 † Si uerum eſt, inquit, Bar. quòd nullo ex fluuio alium qui nauigabilem efficit, aqua duci poſsit, ex nullo igitur ducetur, quia omnia flumina intrant mare, quod quidem eſt maximè nauigabile, unde à Lucretio poëta nauigerum dicitur. Reſpõdeo, Ratio

tio cur à flumine duci aqua non poteſt, ſi aliud nauigabile faciat, eſt, quòd aquæductu quantitas aquæ minuitur, ſed non idem eſt in mari, quia, ut ſapiens Hebræus ait, omnia flumina intrant mare, & mare nõ exundat. neq;, detracto uno flumine, mare decreſcit. ex quo etiam omnia flumina putantur procedere. Quare puto ex flumine, quõd nauigabile facit aliud, uel ipſum nauigatur, aquam duci poſſe, ſi tam magnum ſit, ut propterea ueriſimiliter non detrahatur nauigationi, quales in Europa ſunt Iſter & Rhodanus: nam quia ceſſat ratio prohibitionis, ceſſat & prohibitio. l. adigere. §. quanuis. ff. de iur. patr. & ita Vlpian. in l. j. §. non autem. ff. de fluminib. non, inquit, prætor coërcet, quod in flumine fit, niſi deterior aut ſtatio aut nauigatio fiat, ex magno uerò flumine deducere riuulum damnoſum non eſt: cùm è diuerſo in prouerbium uenerit, μεγάλῳ ποταμῷ ῥύακα ἐπάγειν. id eſt, magno fluuio riuulũ inducere. nam ῥύαξ, riuus eſt. l. j. ff. de riuis. dicitur autem de iis qui fruſtra dant abundantibus. CELS. Teneo memoria Bart. notare ex d. l. quominus. ff. de flumin. † Non ſecus puniri 6
eum, qui in uia delinquendi eſt, atque is qui in meta delicti eſt punitur, nimirum cùm eadem ſit ratio fluuij nauigabilis, quæ eſt eius qui alium facturus eſt nauigabilem. In delictis nõ puto uerum eſſe, quod ait Bart. quia is qui ad delinquendum it, pœnituiſſe potuit cogitationis. l. cogitationis. ff. de pœn. & ita retrocedere poterit conſilio ſaniore uſus. flumina uerò deſtinatũ curſum habent, & ideo ſiue in meta ſint, ſiue futura certo ſint, nihil intereſt. ut l. qui mittuntur. §. fi. ff. ex quib. cauſ. maio. l. iiij. ff. de furtis.

OBSERVATA IN LXXXVI. DIALOGVM.

1 *Quid ſit aquam deducere.*
2 *Quid ſit ripa, & de ripis.*
3 *Vbi erit ripa fluminis inter duos montes labentis.*
4 *Venditis agri iugeribus, an ripæ menſurentur.*
5 *Quis præferatur in arbore ipſius ripæ dominus an alius.*
6 *Ripa ſemper accedit proximo prædio.*

Interlocutores.

MODESTINVS, PAVLVS, MAXIMVS.

QVID † ſit aquam deducere, duo primi nominis grammatici neſciuerunt in illis uerſibus in primo Georg. 1

Quippe etiam feſtis quædam exercere diebus
Fas & iura ſinunt. riuos deducere, nulla
Relligio uetuit.

Seruius ait ibi, deducere riuos, eſſe, ſiccare riuos. nam irrigare, induce-

re eſt.ſane ſciendum eſt, inquit, Varronem contra religionem eſſe dicere, ſi uel irrigentur agri, uel ſi lauentur animalia feſtis diebus. Nymphæ enim ſine piaculo moueri non poſſunt. Macrobius autem lib. III. Saturnaliorum cap. III. ſcribit nihil aliud eſſe deducere riuos, quàm detergere, quia ſordidatos feſtis diebus detergere licet, non nouos fodere. Cæterum Virgilio non eſt aliud riuos deducere, quàm inducere & dirigere aquam, quò uolueris, & cæſpitem tollere, & uiam aquæ facere: non, ut ipſi uolunt, ſiccare, aut detergere. quia utrobique uilior eſt opera, quàm aquam diuertendo. ecquomodo feſtis diebus non liceat aquã diuertere, uel in pratũ uel in hortos conuertere cùm liceat?

–Segeti prætendere ſepem,
Inſidias auibus moliri, incendere nepres,
Balantumq; pecus fluuio merſare ſalubri.

Verum huic ultimo reſpondent ipſi, conſuli ſanitati animalium, nec uident per riuos & aquæ ductum conſuli uitæ hominum: quia ſine aqua, frugiferæ arbores, prata, horti, exarſerunt. l. is cuius. ff. ſi ſeruit. uend. & homines ſiti multis in locis, non refectis riuis, necarentur. l. fi. ff. de riuis. At alimenta ferias neſciunt. l. ij. ff. de feriis. facit l. Mela. §. fi. ff. de alim. Varro, cùm irrigationẽ prohibuit, de illa cenſuit, quæ manu & urceolo fit, per quam mouetur aqua continuò & labore hominis aſsiduo: uel cùm aqua per rotam trahitur, ut in palatio Accurſij. l. qui fundum. §. rota. ff. de contr. emptio. Sed cùm è riuo, ſemel ſublato cæſpite uel glebula, deducitur aqua, Nymphæ non mouẽtur, niſi moroſæ & plus ſatis delicatæ ſint. quare deducere aquã, & ducere aquam, non diſcrepant. l. de interdicto. §. placebat. ff. de aqua cotid. PAVL. Nunc faciamus, quod primo uere ranæ faciunt, è fluuiis ac riuis in ripas proſilientes, ut apricemur.

2 †Ripa eſt, id, quod flumen continet, naturalem rigorẽ curſus ſui tenens. l. j. §. ripa. ff. de fluminibus. & l. pe. ff. eo. Riparum proprietas eorum eſt, quorum prædiis adhærent. l. riparum. ff. de re. diuiſ. uſus autẽ riparum eſt publicus, & cuiuis licet natis ibi arboribus naues alligare, retia exiccare, onus reponere. d. l. riparum. Scripſi, ſi memini, in l. pen. ff. de flum. his uerbis: Secundum ripas fluminis loca non omnia publica ſunt, cùm ripæ cedant, ex quo primum à plano incipit uergere uſque ad aquam. Accurſ. legit, ripæ, datiuo caſu. hoc eſt, quòd loca cedunt ripæ. potes legere etiam plurali nominatiuo, idq; tutius, cùm antè dixerit, ripas, in plurali: non quòd loca cedant ripæ, ſed quòd ipſæ ripæ cedere incipiant, ex quo incipit ager uel prædium uergere aquam uerſus & uſque ad eandem. id eſt, cùm agri exitus accliuis eſt in deſcenſum ueniens. Inde quærit Ac-
3 curſius, † quid erit ripæ, ſi flumen inter duos montes labatur, cùm montes perpetuò in aquam uergant. reſpondet ipſe id eſſe ripæ, qua-

tenus

tenus flumen pleniſsimum continetur: niſi quid plus propter attra-
ctionem aquæ uergeret, quia eatenus etiam ripa eſſet: non uerò uſq;
ad montis faſtigiũ. uerè ſentit, arg.l.in lege.de cont.empt.ff. Quæſtio
iampridem agitata eſt: †uendidi tibi agrum meum ad flumen ſitum; 4
in ſingula iugera, conuenit uti x x v. denarios dares: num ripa in mo-
dum agri ueniet? Tutius eſt utique ut ueniat, ne emptor nimio lucro
acceſsionis afficiatur. Probo per l.littora.ff.de cont.empt.ubi littora
modo agri non cedunt, quia nullius ſunt, ſicut nec uiæ publicæ, loca
religioſa uel ſacra, quorum proprietatẽ nullius eſſe conſtat.§.nullius.
Inſtit.de re.diuiſ. Ergo in ripis aliud eſt, quia proprietas domini agri
confinis eſt, & minima earũ pars publica eſt: puta uſus quidam facit
l.id quod.§.fi.ff.de peric.& comm.rei uend.ubi etiã limites non men-
ſurantur, quia nullam utilitatem habent, niſi ſignum diuiſionis. cap.
forus.de uerb.ſignif.ſanè quòd d.l.littora. in fi. idem uidetur ſtatuere
in publicis rebus quod in ſacris, communibusq́;, intelligo in publicis,
quorũ proprietas uendentis non eſt: quale eſt ipſum flumen cui fun-
dus finitimus eſt. Præterea emptor, qui ſcit agrũ eſſe fluuio propin-
quum, non debet queri, ſi ripa eius utatur populus.l.quæro.ff.de act.
empt. Adde, quòd ripæ frequenter amœniores ſunt, & fructuoſiores
propter ſalicta & populeta. quare uel ripam conſitam commetiatur,
uel poſtea conſerat arboribus. Itemq́; menſura iniri debet ab ipſa
aqua.l.Rutilia.ff.de cont.empt.& ſi ſecus fieret, nimio damno uendi-
tor afficeretur, nimio lucro emptor: qui, ut dixi, ripæ arenas & gla-
reas, fertiliores reddere poterit induſtria, plantando ſalices, alnos, ſi-
ler, populum, nec habet quod queratur. nec taceo interim quòd pro-
pter ripam & frontem agri, inſulæ & alluuiones accreſcunt agro.§.in-
ſula.de rerũ diuiſ.l.Martius.ff.de acquir.re.dom. MAX. In dubium
reuocatur ab Accurſio in l.riparum.ff.de rer.diuiſ. †quid dicendum, 5
ſi dominus fundi & ripæ uelit arborem cædere, & eodem momento
quiſpiam piſcator è populo uult nauem aut retia eidem arbori alliga-
re, uter præferatur. Reſpondet ipſe piſcatoris cauſam potiorem eſſe,
ego domini: quippe qui duplici iure nititur, nam & ripæ & arboris
proprietatẽ habet.d.l.riparum.tum etiã idem ius nauis alligandæ ha-
bet, ut popularis quilibet, qui & ipſam arborem ſubſecare poteſt.d.l.
riparum. Neque obſtat l.fi.ff.de uſu & habitat.ubi is cuius proprietas
eſt, non poteſt deteriorem cauſam uſum habentis facere: quia illud
procedit, cùm uſus eius ſortis eſt, ut inuito proprietario debeatur, non
in propoſito, ubi aliâs poteſt dominus ripæ quiduis in ea facere.l.j.ff.
de rip.munien.& quandocunq; arbores ibi natas tollere. utũtur enim
populares, ſi ibi ſint arbores, non aliter. Minus reluctatur quod ait
Accurſ.quòd qui uſum petit, de publica utilitate certat, dominus de
priuata:

priuata:quia eo quòd certat de utilitate publica,id eſt,omnibus com-
petente,in priuatũ ſui commodum,iam minus iuris habet,quàm pri-
uatus in re propria.l.in tantum.§.itemq́;.ff.de rer.diuiſ.Neque credi-
tur dominus arborem cædere,ut alteri noceat, ſed ſuo iure uti.l.Pro-
6 culus.ff.de damno infect. PAVL. †Quod dicebam, ripam cohærere
proximis priuatorum prædiis,uſqueadeo uerum eſt,ut etiam ſi inter
prædium Seij & flumen ripamq́; fluminis,uia publica interceſſerit,
non uiæ publicæ cedat ripa, ſed fundo Seij ulteriori. l. Martius. ff. de
acquir.rer.dom.quod non eſt ab Accurſ.in §.riparũ.Inſt.de rer.diuiſ.
prætermiſſum.& hic ſit finis huius aquatilis & madidæ diſputationis.

OBSERVATA IN LXXXVII. DIALOGVM.

1. *Cernere quid ſit,explicatur l.cretionum.C.de iur.del.*
2. *Caducum quid ſit.*
3. *Cur legatum magis tranſmittatur,quàm hæreditas non adita.*
4. *Declaratio l.unicæ.C.de ijs qui ante aper.tabul.*
5. *An ad aſcendentes fiat tranſmiſſio d.l.*

Interlocutores.

LABEO, NERATIVS.

CREVI, inquit P.Feſtus, id eſt, hæreditatẽ adiui. me-
lius utiq; Feſtus quàm Seruius & Macrobius ſuprà,qui
1 in aquarũ deductione aridi fuerunt. † nam cernere eſt,
hæreditatem adire. Cicero lib. IIII. Rhetoricorum ad
Herennium: Ambiguum,inquit, eſt cùm uerbum po-
teſt in duas pluresúe partes accipi,ſed accipitur in eam partem,quam
uult is qui dixit:ut de eo ſi dicas,qui multas hæreditates adiuerit:pro-
ſpice tu qui plurima cernis. unde cretio erat aditio cum ſolennitate
uerborũ, quæ amputatur in l.cretionum. C. de iur.delib.ut l.fi. C.qui
adm.in bonorum poſſeſsionibus.glo.in d.l.cretionum.dicit eſſe certo-
rum dierum numerum, intra quem teſtator uoluerit hæreditatem
adiri, quæ cretio uocetur. Idem Iſidorus etymologiarum lib.v.cap.
XXIIII. niſi quòd etiam innuit à lege tempus etiã præſtitui adeun-
dæ hæreditatis,idq́; uocari cretionem à decernẽdo, id eſt, conſtituen-
do: quòd hæres debeat decernere.hunc ſequitur Alciatus lib.Diſpũc.
III.cap.VII.dicitq́; à uerbo creſcere ſeu cernere,uenire.neutrum ue-
rum eſt,nam à cerno uenit,ut oſtendi ex Tullio: neq; etiam dierum
numerus eſt, ſed ſcrupuloſa aditio ſtatim cùm ſit uerbis ſolennibus
adhibitis,neque aliud quàm ſolennitas,in d.l.cretionum,tollitur; non
dierum numerus,ut d.l.fi, C.qui admitti. Varro lib.VI.de lingua La-
tina: Itaque hæres cùm conſtituit ſe hæredem eſſe,dicitur cauere, &
cùm.

cùm id fecerit creuiſſe. In codice Gregoriano etiamnum extat huius uerbi mentio in tit. de patria poteſt. cùm hæreditas Baſsi tibi obuenerit, eamq; iuſſu patris creuiſti, iure patrię poteſtatis ei eam quæſiuiſti. & in Theodoſiano Codice libr. IIII. rubrica legitur, de cretione & bonor. poſſeſſ.

† Lege Papia Poppea ſub D. Octauio Auguſto lata inductũ fuit, ut hæreditas, quæ non adita eſſet poſt apertas tabulas, ad fiſcum ueniret: idque uocabatur caducum. l. j. C. de cad. tollen. quia cecidiſſet, in fiſcumq; ueniſſet, ut glans caduca, quæ cecidit. l. ſylua. §. glans. ff. de uerb. ſignif. & bello caduci Dardanidæ, apud Virgilium. id eſt, qui ceciderant. l. dote. ff. de rit. nupt. Porrò, iure ueteri ff. qui erat ex aſſe inſtitutus, clauſis tabulis adire nõ prohibebatur, ſecus ſi ex parte duntaxat. l. j. §. fi. ff. de iur. & fac. ignor. niſi eſſet è liberis: ut l. iij. cum glo. C. de iur. deliber. hic enim uel non apertis tabulis omnimodo adibat. 2

Ius autem recentius C. omnibus, uel extraneis, clauſis adhuc tabulis aditionem promittit. l. j. §. cùm igitur. C. de cadu. toll. ſiue hæres ſit, ſiue legatarius. Sanè quod pertinet ad tranſmiſsionem, inter hæredem & legatarium obſeruatur differentia: nam ſi hęreditas adita non eſt, ad hæredes inſtituti non tranſmittitur, ſed legatum non acceptatũ ad ſucceſſores legatarij deſignati tranſmittitur. d. l. j. §. in nouiſsimo. C. de cad. tollen. † Differẽtiæ ratio germana eſſe uidetur, quòd hæres in- 3
ſtitutus non tranſmittit, ideo quia protinus à morte teſtatoris, clauſis tabulis adire poteſt, minima declaratione uolũtatis ſuæ facta. d. §. cùm igitur. & l. pro hærede. ff. de acq. hæred. & idcirco imputetur ei, quòd ſedulò non adiuerit. nam ſi peregre diſtineatur negotiis, ne id facere commodè poſsit, iure ſuccurſum eſt, ut reſtituatur. l. Pantonius. ff. eod.

Atqui legatario ſemper fauẽdum eſt, quò tranſmittat in ſuos ſucceſſores: eo quòd non eueſtigio à morte teſtantis legatũ agnoſcere uel adipiſci quibit, cùm id partim pendeat ab hæredis inſtituti arbitrio. quia niſi hæres hæreditatem adiuerit, legata non ualent. l. j. in fi. ff. de uulg. l. filium. ff. de bon. poſſ. cont. tab. Ne igitur duplici onere grauetur legatarius, & ne ex alterius mora puniatur uel grauetur. l. ſanctio. in fi. ff. de pœnis l. ſancimus. C. eod. factum eſt, ut legatum trãſmittat, quod acceptare quandocunque uoluit, non potuit. Iuſtinianus in d. §. in nouiſsimo. duos caſus eximit à regula, quę uetat hæreditatis nondum aditæ tranſmiſsionẽ. alter eſt in l. cùm in antiquioribus. C. de iur. delib. alter in l. unic. C. de ijs qui antę apert. tabul. quæ uult † quòd libe- 4
ri teſtatoris in infinitum in linea deſcendentium hæredes inſtituti, ſi decedant, hæreditatem non aditam ad reliquos deſcendentes tranſmittunt. pleraque notatu digna continentur illa l. unic. & præſertim, quòd non eſt neceſſe filios eſſe in poteſtate, ut tranſmittãt, quia idem

eſt in matre inſtituente uel auia,quod in patre uel auo. Item quòd huiuſmodi tranſmiſsio uincit ius accreſcendi. ibi , ſeu cum extraneis ſeu ſoli ſint inſtituti. Inſuper quòd non eſt opus ut ſciant ſe hæredes ſcriptos,qui tranſmittunt,nam utroq; modo tranſmiſsio erit. Ad hoc notatur ibi, ſi tamen hæreditatem non recuſant, quòd ſi inſtitutus recuſaret hæreditatem,toti poſteritati aditum præcluderet. Item quòd idem iuris eſt in legatis ſeu fideicommiſsis particularibus,quod in hereditate. Præterea quòd hæc tranſmiſsio ſubſtitutione potior eſt , ibi, aliosq; aduerſus auitum deſyderium uenire. Alios,interpretor ſubſtitutos,qui quanuis ſint expreſsè uocati,ueniunt cõtra teſtatoris uoluntatem,quandiu eſt poſteritas inſtituti,& ſic aui teſtantis.l. cùm auus. ff.de cond.& dem. Verùm ſubſtitutos excludo,qui ueniunt ex capite, ſi hæres eſſe non poterit,qui inſtituitur primo gradu : ſecus autẽ ſi ueniant ex capite,ſi hæres inſtitutus hæreditatem recuſauerit, quia tunc recuſante primo inſtituto,reliqui ad ſucceſsionem aſpirare nequeunt, ut dixi ex uerſic.ſi tamen.d.l.unicæ.Poſtremò,colligo ex d.l.in fin. in tantum deberi hæreditatem parentum liberis, ut nefas ſit, liberis extantibus,ab extraneo hæreditatem expectare.quia lex ait, aliosq; aduerſus auitum aut proauitum deſyderium inſperato potiri cõmodo. dicitur enim inſperatum commodum pro inſperabili,ut caſus improuiſus,id eſt,improuiſibilis.l.à procuratore.C.mandat. ut apud Virgil. lib.VII.Aeneidos:

Diues inacceſſos vbi Solis filia lucos.

id eſt,inquit Seruius,ad quos nullus debeat accedere.ut illud:

Aut illaudati neſcit Buſiridis aras?

5 id eſt,illaudabilis. NER. † Sed utrum uerum eſt, quod dicitur l. unic. C. de ijs qui ante apert. tab. in aſcendentibus ſibi locum non uendicare,neque tranſmiſsionem hæreditatis non aditæ uerſo fieri ordine?& magis eſt uerum eſſe . quia poſteritatis tantum ratione fundatur , ad quam ueriſimiliter parentes bona ſua protendere ſtudent , per quam uident diuturnitatis memoriam in æuum relinqui.l.liberorum.§.fin. ff.de uerb.ſig.Præterea quidam fauores à iure parentibus inſtitutorũ expreſsim indicati ſunt in l. ſi infanti.C. de iur.delib.l.apud.C. de ſuis hæred.poſteritatis fauor in illis nullus eſt dabilis. Nonnulli parẽtibus idem ius tranſmiſsionis indulſerunt,eò quòd d.l.unic.in fi.dicat in ſolatium triſtitiæ de morte parentum acceptæ hereditatẽ tradi liberis, atqui certum eſt maiorem eſſe mœrorem parentum ob mortem liberorum,quàm econuerſo. l.fi. C.de inſtitu.l.liberi.cum glo. C. de inoffi. Aegeus deſperato filij reditu è ſaxo ſe dedit præcipitẽ: Theſeus audita patris morte non item : paululũ condoluit, ut qui regnum accepit. quare uideri tranſmiſsionem parentibus potius competere. Cæterum

ſatius

ſatius eſt hoc negare,quia illa ratio triſtitiæ obiter aſsignata fuit, tam in parentibus quàm in liberis.quod ex eo patet,quia ſi primus ex liberis inſtitutus repudiet,poſteriores,qui ſequũtur,repulſi ſunt.d.l. unic. uerſ.ſi tamen etiam ſi eodem modo ex aui morte angantur.Præterea in §.j. de Tertull. inſt. matri in conſolationem amiſsi filij data eſt ſucceſsio,quæ magis ſolet dolere mortuo filio, quàm ediuerſo, tamẽ hæreditas matris magis debetur filio.l.ſcripto.ff.unde lib.l.nam etſi.ff.de inoffic.teſtam.

OBSERVATA IN LXXXVIII. DIALOGVM.

1 *Declaratur l.j.§.apud Iulianum.ff.de æd.edic.*
2 *Capitis iactatio per luxuriam facta,vitium eſt.*
3 *Quid ſit luxuria in Iure.*
4 *Quid ſint circulatores in l.fi.ff.de extraord.crim.*
5 *Declaratur l.qui clauum.§.fi.de ædil.edict.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, EPHAESTION.

OBTICVIT repentè Neratius ſtupens, quaſi religione oborta attonitus. uiderat,ô Ephæſtion,ſpectrum mirabile & horrendum. uidi ego etiam, uidi, turbã utriuſque ſexus, quæ ſibi ferro quaſdam corporis partes dirè laceraret. multi cincinnatim ſerpẽtibus implicati erant. caput autem maximè iactabant uociferantes atque cantantes uerſus Accij in Bacchis:

O Dionyſe pater optime vitiſator,Semela genitus Euchia,
Almaq; curru noctiuago Phœbe.

tum Neratius ad me conuerſus,Vides,inquit,Callideme,ad læuã eos qui toties caput iactant, † ad hos pertinet l.j. §. apud Iulianum. ff. de 1
ædil.edict.ubi ſic Vlpian.ait Apud Iulianum quæritur,ſi ſeruus inter fanaticos non ſemper caput iactaret, & aliqua profatus eſſet, an nihilominus ſanus uideretur , & ait Iulianus nihilominus hunc ſanũ eſſe: alioquin,inquit,futurum ut multos ſanos eſſe negaremus,ſi uitiũ animi in ſanitate inſpiceremus. utputa leuem,ſuperſtitioſum,iracũdum. & paulopoſt, in uerſic. cæterum. dicit,quòd ſi in eo maneret uitio,ut circa fana baccharetur, & quaſi demens reſponſa daret, etſi per luxuriam id factum eſſet,redhiberi non poſſe ex edicto ædilium:quia non ſit uitium corporis,ſed tamen ex empto agi poſſe.Inde notatur, propter uitium animi non eſſe locum redhibitoriæ actioni . uerum ſi uitium animi nimis excedat,& gliſcat,actione ex empto ſubueniri.l.ob quæ. ff. eod. quale eſt cùm capitis iactatio fanatica fit,ſicuti olim fieri

accepimus in quibuſdam ſacris pernicioſis, in quibus qui caput iacta-
bant, profari ſe dicebant, ut dicitur in d. §. apud Iulia. hoc eſt, futura
prædicere uatũ more. T. Liuius in hiſtoria de bello Macedonico re-
fert, latum Senatuſcõſultum, quo Bacchanalia Romæ, deinde per to-
tam Italiam prohiberentur: ubi moris erat uelut mente captum, cum
iactatione fanatica corporis uaticinari, matronas baccharum habitu,
paſsis crinibus, cum ardentibus facibus in Tyberim decurrere. Catul-
lus in Berecynthia & Aty:

Vbi capita Mænades vi iaciunt hederigeræ,
Vbi ſacra ſancta acutis vlulatibus agitant.

Lampridius in Heliogabalo: Iactauit, inquit, caput inter fanaticos.
Cor. Taticus lib. XI. At Meſſalina non aliàs ſolutiore luxu, adulto au-
tumno ſimulacrum uindemiæ per domum celebrabat. urgeri præla,
fluere lacus, & fœminæ pellibus accinctæ aſſultabant, ut ſacrificantes
uel inſanientes bacchæ: ipſa crine fluxo thyrſum quatiens, iuxtaq; Si-
lius hedera uinctus gerere cothurnos, iacere caput, ſtrepente circum
procaci choro. Ferunt Vectium Valentẽ laſciuia in præaltam arborẽ
2 conniſum. † Ecce luxu & laſciuia bacchatum Cor. Tacitus ſcripſit, ita
Vlpianus per luxuriam. ſic enim habet uetus lectio in d.l.j.uerſ.cæte-
rum. atqui Budæus uoluit, per luxuriam, non legi, ſed plurifariã, quod
falſum eſt. quia non aliud Vlpianus Iuliani ſentẽtiam ſecutus uoluit,
quàm ex empto agi propter uitia animi in ſeruo qui uænijt, ſi modò
illa uitia modum omnem excederent, ut innuit d.l.j.§.fi.de ædil. edic.
ibi, idem dicẽdum in ijs, qui præter modum cupidi auariq; ſunt. & ll.
3 ſequent. † Eſt autem luxuria omnis exceſſus in re qualibet, & ideo
latæ culpæ aſsignatur.l.fi.ff.de incend.& malè Accur. pro libidine ue-
nerea expoſuit in l.illud.ff. de man.uind. Quintilianus libr. VIII. cap.
IIII. Sume uenenum, decet luxurioſum bibendo mori.& mox: Illa
quoque quidam καταχρήσεις eſſe uolunt, cùm pro temeritate uirtus,
aut pro luxuria liberalitas dicitur. In priore exẽplo luxuria eſt ebrie-
tas, in poſteriore prodigalitas. ut l.ſi uerò non.§.ſi adoleſcens.ff. mand.
l.& mulieri.ff.de cura.furioſi. Seneca in declamationibus: Quidam ha
bebat filium frugi & luxurioſum. id eſt, parcum & prodigum.l.ſcien-
dum.ff.de æd.edi. Fana autẽ à faunis & fatuis deducuntur, ut ait Mar-
4 tianus Capella, qui ſolebãt diuinare. EPH. † Maleficum mihi genus
hominum narraſti, qui implicitos ſerpentes ferrent. an hi ſunt de qui-
bus Paulus in l.fi.ff.de extr.crim. In circulatores, inquit, qui ſerpentes
circumferunt & proponunt, ſi cui ob eorum metum damnum datum
eſt, pro modo admiſsi actio dabitur. ſunt circulatores, præſtigiatores
qui carmine ſerpentes ſopiunt, & deinde ferunt ſibi innoxios, ut alios
homines terreãt. Apuleius lib. I. de Aſino aureo refert, uidiſſe circula-
torem,

torem, qui equeſtrem ſpatham deuorabat, & ſerpentem generoſum baculo inhærentem ferebat. itaque ſi metu mulier abortum fecerit, uel aliquod tale damnum acciderit, circulator tenetur.etſi metus uanus ſit, ut l.pe.§.ſunt quidam.ff.de extr.crim. quia uitioſum initium eſt: nempe maleficium & cantus magicus:alioquin uani timoris nulla eſt æſtimatio.l. metum autem. ff. de eo quod met.cauſ.l.uani. ff. de reg.iur.& meticuloſis timiditas excedẽs eſt pro uitio, ut dicebat Vlp. in l.j.§.fi.ff.de æd.edict. †In eodem titulo plenus eſt dubitationis lo- 5
cus Vlpiani,in l.qui clauum.§.fin.ff.de æd.edict.ubi is cui os oleat,an ſanus ſit quæſitum eſt.Trebatius ait non eſſe morboſum os alicui olere,uelut hircoſum, ſtrabonem : hoc enim ex illuuie oris accidere ſolere controuertitur,eo quòd inter oris odorem,exemplum hircoſi & ſtrabonis inſeruerit,cùm ſtrabo oculis uitioſis magis ſit.Ego puto hircoſum etiam ibi uitium oculorum eſſe, non minus quàm ſtrabonis, ſed utrunque tale,ut propterea non fiat redhibitio. Hircoſi ſunt qui oculos tranſuerſos habent. hoc eſt, uiſu in naſum propenſo. unde eſt illud Virgil.Ecloga III.

Nouimus & qui te,tranſuerſa tuentibus hircis.

Alij,inquit, Seruius legũt,hirquis.hi ſunt oculorũ anguli,ut ait Suet. in uitiis corporalibus.ſed ego applaudo uulgari literæ.nam & tragicè aſpicere uitium eſt.τραγῳδικὸν βλέπειν.meminit ille uir optimi iudicij D.Eraſmus Chiliade II. refertq; ad faſtum Tragœdiæ:ego non male ad hircinum aſpectum etiam, quia τράγος, hircus eſt. uult itaq; Vlpia.eum cui os grauè oleat,non eſſe morboſum,uelut hircoſum & ſtrabonem, qui ob uitium oculorum non detrahens uſui, ſani nihilominus ſunt.nec eſt diſsimile illud eiuſdem Vlpian.in l.ob quæ.§.item aleatores.eod.tit.ubi aleatores non continentur edicto, quemadmodum nec guloſi, impoſtores. ita olidi non continentur, ſicut nec hircoſi,ſtrabones: nam diſsimilia uitia iungi non eſt nouum, ut balbus, atypus,uarus,uatius.l.item.§.fi.eod.tit.

OBSERVATA IN LXXXIX. DIALOGVM.

1 *Formare ſeu informare contractum,idem ſignificant.*
2 *Informare eſt extendere.*
3 *Quæ pacta informent.*
4 *Legem dare contractui,quid eſt.*
5 *Quid ſit ingreſſus contractus.*
6 *Pactum incontinenti ponitur,contractu non perfecto.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, MAVRITIANVS, VLPIANVS.

SVNT iſta lenocinia magis quàm ornamenta ueri in-
tellectus, ſed per me (quo te amore proſequor) illi ſtare
fas ſit. referam autem quid mihi poſtea contigerit ob-
tueri. uidi Satyros, uidi Aegipanes, quales apud Atlan-
tes ultimi occaſus gentes ſine tectis ac ſedibus uagantur
laſciuientes. magis atque magis obſtupui noua rerum forma & facie.
Tum Mauritianus obiurgãs me, præſtaret, inquit, Callideme, uarias
conuentionum formas, quibus abundat Ius ciuile attentum contem-
plari. præſtat ſane, ſed, inquam, dicito, quid ſit formare contractũ pa-
1 cto, quid etiam informare. MAVR. †Vtrunque idem ſignificat. Ci-
cero in oratore ad Brutum ſcribit ſe informare perfectum oratorem.
at Quintilianus, nos, inquit, ingreſsi formare perfectũ oratorẽ, quem
bonũ uirum eſſe uolumus. Varro lib. v. de lingua Latina: Fictor cùm
figuram imponit, dicit, fingo: cùm dicit informo, formam. ita pacta
incontinenti poſita iuxta contractum informant contractũ & actio-
nem eius. l. iuriſgentium. §. quinimo. ff. de pact. hoc eſt, formam dant.
id eſt, fines certos præſtituunt, ad quos actio porrigatur. ut ſi uendidi
domum centum, & conuenit uti Romam pretium perferres, hac con-
uentione, forma quædam contractui emptionis datur, & pro illa ex
2 uendito agam. Propterea aſſentior iis qui dicunt, † informare eſſe
extendere, non ex ui uerbi informo, ſed ex effectu. ut amare eſt deſi-
pere. nam effectus amoris oſtenditur. ſic informare eſt dare formam,
ſed quoties forma datur contractui per pactum, actio ex contractu
extenditur ad deducta in pacto. d. §. quinimo. itemq; formam dare, ſi-
ue legem, uel etiam addere pro eodem accipi probatur manifeſtò in
l. in conuentionalibus. ff. de uerb. oblig. † Pacta uerò ea demum ſo-
3 lent informare, quæ initio contractus fiunt, contractu nondum abſo-
luto, & quæ dicuntur incontinenti fieri. d. l. iuriſgentium. §. quinimo,
& §. ut puta. ff. de pact. exemplum ſit in l. ſi ſterilis. §. ſi tibi. ff. de act.
empt. uendidi tibi fundum, conuenit, ut eum mihi certa mercede an-
nua locares: ſi non uis locare, agam ex uendito, ut loces. quia pactum
locandi adiectum eſt, & ſic extenſa eſt actio uenditi propter pactum
incontinenti poſitum. & hæc conuentio legem dedit contractui, quaſi
non aliter fuiſſem uẽditurus, niſi ſub hac lege, ut tu mihi locares. nam
ſcitè Vlpianus, ea, inquit, pacta inſunt, quæ legem contractui dant. id
4 eſt, quæ in ingreſſu contractus facta ſunt. †Proinde legem dare, eſt
formam dare. per d. l. in conuentionalibus. ff. de uerb. oblig. id eſt, me-
tam præfigere, quatenus eat uis contractus. l. legẽ. C. de pact. ubi malè
Accurſ. exponit legem pro conuentione. cùm in l. j. §. ſi conueniat. ff.
depoſi.

depoſi. ſcriptum ſit, contractus ex conuentione legem accipere. ubi
nemo rectè diceret, conuentionem ex conuentione accipere. ſed pa-
ctum adhærens contractui eſt lex priuata. l. uenditor.ff.comm.præd.
quia ſicut leges publicas nemo impunè egreditur, ita nec ea pacta in-
contin ẽti facta.d.l.ſi ſterilis.§.ſi tibi.ff.de act.empt. VLP. †Dixi pa- 5
cta informantia non aliâs legem dare contractui, niſi in ingreſſu con-
tractus fiant.d.l.iuriſgent.§.utputa.ff.de pact. Alciatus lib. Parergõn
II. cap. XXXIIII. notat ingreſſum mihi fuiſſe, id quod Rhetoribus
ἔκβασις dicitur, hoc eſt, ingreſsio, ad propoſitam materiam pertinens.
quid ſibi rhetores uoluerint, mihi non eſt curæ: atq; adeò Alciatũ labi
deprehẽdo, tametſi unus eſt, qui de ſe dicere poſsit illud Lucretianũ:

Auia Pieridum peragro loca, nullius antè
Trita ſolo.

Primus enim eloquẽtiam ipſi Iuriſprudentiæ reſtituit tot ſeculis in-
termiſſam: ſed uereor ne nimio iuuandi ſtudio defecerit. Id utiq; fal-
ſum eſt, quòd ait pacta ad materiam propoſitam pertinere debere,
cùm & præter naturam contractus facta ualeant. d.§.utputa.& l.uen-
ditor.ff.comm.prædio. Quorſum hæc? cùm manifeſtum ſit, ingreſ-
ſum non aliud eſſe quàm initium: quia pacta quæ incontinenti fiunt
poſt contractum, initio facta dicuntur.l.contractus.ff.de reg.iur.l.ſed
Celſus.§.fi.ff.de cont.emptio.& ita euenit, ne obſit, quod ille torquet,
quia, inquit, ſi ingreſſum pro principio acciperemus, falsò id diceret
Iuriſconſultus, cùm conſtet ineſſe contractui etiam pacta, quæ pòſt
fiunt, dummodo incontinẽti. Non uidit Alciatus, paſsim leges id ini-
tio factum uocare, quod ſtatim pòſt fit uno finito negotio in totum,
ut, initio cõmodati conueniri poteſt, ut dolus ſolus præſtetur uel cul-
pa.l.ſi ut certo.§.nunc uidendum.ff.commod.& initio uẽditionis, hoc
eſt, cùm uenditio fit.l.nunquam.ff.de uſucap. ſic initio ciuitatum fuit
ius ciuile.§.ſingulorum. de rer.diuiſ.Inſt. hoc eſt, paulo pòſt ciuitates
conditas. &, in primordio litis iuratur in l.ij.C.de iureiur.calumni. id
eſt, poſt litem conteſtatam. †Itaque illud rectè dicitur, pactum in- 6
continenti poſitum eſſe, quotieſcunque contractus nondum habetur
pro perfecto: cùm pactum ſit pars contractus.l.ſi ſterilis.§.ſi tibi.ff.de
act.empt. idq; ex ſupradictis abunde docuimus. & malè profectò Iaſ.
in §. quinimo. hanc refellit ſententiam duplici ratione, utraque leuiſ-
ſima. Primum, inquit, ſi pactum informat contractum, ergo contra-
ctus perfectus antea: alioquin diceremus pactũ eſſe in contractu, non
iuxta contractũ. Reſpondeo, pactum eſt iuxta contractum & in con-
tractu ſimul, nec iſta ſunt contraria: fateor utique iuxta contractum
eſſe pronuntiatione paciſcentium, ut oſtendit particula, incontinen-
ti, quæ ſignificat contiguum actum, non intrinſecum. l. notionem.§.

continen

continentes. ff. de uerb.ſignific.uerum cùm uoluntas contrahentium potior ſit conceptione uerborum.l.fin. C.quæ res pig.oblig.uidere licet contrahentes eo fuiſſe animo, ut ſimul pactum cum contractu ualeat,quaſi non aliàs ſim ego uēditurus,niſi tali lege appoſita.d.l.ſi ſterilis.§.ſi tibi.ff.de act.empti. Nam quanuis contractus integer fuiſſet ſine pacto, ſi conuenienti placuiſſet, tamen poſteaquam ſic placuit, mancus ſine conuentione præſumitur. ut ecce, emptio ſine ſcriptura ualet.l.j.in fi.ff.de cont.empt.ſed ſi initio placuit,ut ſcripta fieret, non creditur perfecta citra ſolennem ſcripturā.l.contractus. C.de fid.inſtr. Secundo obiicit Iaſon,neſcio quam particulam, perinde, in l.lecta.ff. ſi cert.pet.ubi pacta non inſunt contractibus, ſed perinde ſunt, atq; ſi eſſent intra cōtractus,non igitur uerè inſunt.Sed non obeſt, cùm iam dixerim uerborum ſuperficie non ineſſe, ſed mente & effectu.l.quia perinde.ff.ad Treb.facit l.j.§.ex incendio.ff.de incen.rui.

OBSERVATA IN XC. DIALOGVM.

1 *Declaratur l.fundi.ff.de contr.empt.*
2 *Plura pacta ab uno contractu ueſtiuntur.*
3 *Contractus ſtricti iuris ueſtit pactum.*
4 *An tot ſint ſtipulationes,quot corpora.*
5 *Intellectus l.petens.C.de pact.*

Interlocutores.

IVLIANVS, APHRICANVS.

COMMENDO maximè in conuentione incontinenti facta, quod Homerus in Vlyſſe ſolitus eſt commendare: quem uocat πολύτροπον, quòd uerſatilis eſſet,& quamcunq; perſonam gereret, prout locus tempus ue poſtulabant. quia & pacta quæ inſunt, eam actionem capiunt,eamq́; perſonā gerunt,quam contractus,cui hærent,& adeò, ut quanuis conuentio per ſe robuſta ſit, & de grege nobilium, tamen actionem propriam dimittat, & aduentitiam contractus actionem aſſumat.utq́; Polypus & Chamæleon,alieno colore utatur,proprium
1 diſsimulet. †Species eſt in l.fundi partem.ff.de cont.empt.ubi fundi partem dimidiam ea conuentione incontinenti facta uendiderat Seius Titio, ut Titius reliquam partē non uenditam quotannis certo pretio conduceret:Seius uenditor agit cōtra Titium,ut iuxta conuentionem conducat,& mercedem,de qua conuenerat,præſtet:quænam ſit actio queritur. Labeo & Trebatius negabant ex uendito agi poſſe gemina ratione,tum quia pactum id uidebatur eſſe in fauorem Titij emptoris, & eum poterat remittere.l.ſi iudex.ff.de minor.tum,

& præc

& præcipua ratione, quia ipſa conuentio locandi æquè potens eſt, ut emptio, nomen ſcilicet elegans habẽs. l. iuriſgen. ff. de pact. & ſolo conſenſu celebratur. l. j. ff. locati. non ergo peregrino egebat auxilio. Iabolenus rectius ſentiens contrà putat, eo quòd locatio iuxta emptionem poſita, eſt uelut pars emptionis & uenditionis, quia pars eſt pretij. ut in l. ſi ſterilis. §. ſi tibi. ff. de act. empt. nam cùm partem fundi Seius uenundedit, adiecit pactum. ut Titius emptor reliquam cõduceret, aliàs pluris uendidiſſet, niſi interueniſſet illa cõuentio, neque inſpicitur locationis conſenſus eximius & potens, ſed quod principale eſt, arg. l. & ſi non ſunt. §. fin. ff. de aur. & arg. leg. l. fundi. & l. quid tamen. ff. quib. mod. uſusfr. amitt. Erat autem pactum conductionis in uenditoris fauorem interpoſitum, quia propter illud uilius fundum uendiderat.

†Præterea non ſolum unum pactum informat cõtractum, & accipit actionem, cùm incontinenti fit, ſed etiam plura incontinenti poſita actione contractus iuuantur. §. ſi fundus. l. ſed Celſus. ff. de cõtrahen. empt. quia primo contractui reliqua pacta copulata per ſeriem accedunt. l. cùm de lanionis. §. item cacabos. ff. de fund. inſtru. & ſicut magnes lapis trahit ferreum annulum, eiq; uim illicem communicat: ita primo pacto cohærenti ſemel ueſtito, ſequẽtibus ſuccurritur. †Denique pactum iuxta contractum informat, quanuis contractus ſit ſtricti iuris. l. lecta. ff. ſi cert. pet. l. petens. C. de pact. atqui Bart. in d. l. lecta. & deinde Alciat. in l. in bonæ fidei. C. de pact. commẽtitiam inducunt differentiam, inter contractus bonæ fidei, & contractus ſtricti iuris, quòd in illis quidem per pactum contractus & actio informãtur. l. iuriſg. §. quinimo. & §. ut puta. ff. de pact. ſed in his contractus tantũ per pactum incontinẽti informatur, non actio: quoniam actio noua producitur, non uetus extẽditur. nugantur certè, nam ſi noua dabilis eſt, fortius & uetus extendetur. arg. l. fin. C. de Iudæis. in uerſic. illud. & l. patre. ff. de ijs qui ſunt ſui uel. Quò res perſpicua ſit, finge ſpeciẽ: ſtipularis à me domũ, ſpondeo tibi domum cum pacto, ut pro me Romã eas: dedi tibi domum promiſſam, dico mihi competere actionem ex ſtipulatione, ut Romam eas. nam ſi dicas cum Bart. Alcia. & reliquis, mihi competere actionem præſcr. uerb. quæ noua eſt, abſurdũ dices: præſertim cùm citra ſtipulationem, ſi utrinque pactum nudum eſſet, agerem præſcriptis uerbis poſt implementum ex parte mea. porrò autem cùm ſtipulatio interuenit, ex ſtipulatu agendum eſt. l. cum precibus. C. de rer. permut. †Videamus an uerum ſit pactum illud incontinenti poſt ſtipulationẽ ſubditum, nouam ſtipulationem facere, ſi ex eo agatur ex ſtipulatu, quia tot ſunt ſtipulationes, quot corpora. l. ſcire debemus. ff. de uerb. oblig. & obtinet, ne ſit niſi una ſtipulatio, ut l. hoc iure. §. fi. ff. de donati. quia cùm pactum accedat ſtipulationi, prin-

cipalem tantum ſtipulationem conſyderamus. Præterea ueritate inſpecta, pactum aliud eſt ab ſtipulatione, licet quo ad fomentum & auxilium, pars dicatur ſtipulationis. ut, uerbi gratia, pupillaris ſubſtitutio eſt pars teſtamenti paterni, & ſine illo conſtare nequit. l. pen. ff. ſi quis omiſſ. cauſ. l. moribus. ff. de uulg. attamē exploratum eſt duas eſſe hæreditates tanquam teſtamentis ijſdem relictas, una principalis eſt, altera acceſſoria filij. l. patris. ff. de uulg. gloſ. ibi. Ita pactum iunctum
5 ſtipulationi, pactum eſt, licet adiutum ſtipulatione. APHR. † Quæcunque dixiſti, bona ex parte tendunt ad declarationem l. petens. C. de pact. Petens, inquit Imperator, ex ſtipulatione quæ placiti ſeruandi cauſa ſecuta eſt, ſeu anteceſsit pactum, ſeu pòſt ſtatim interpoſitum ſit, rectè ſecūdum ſe ferri ſententiam poſtulat. hæc ſit eius l. ſpecies, ne bonas horas in malis intellectibus refellendis teramus: ſtipulatus ſum à te fundum pro domo, promiſiſti ut l. hoc iure. §. fi. ff. de donat. Quæſtionis eſt, utrum ex ſtipulatu poſsis agere contra me ad conſequendam domum, & reſpondetur poſſe, licet domus tibi per ſtipulationē non ſit promiſſa, quia non me interrogaſti, ſed ſolo pacto tibi cauiſti: nec refert, an anteceſsit pactum, hoc eſt, an initio unà factum ſit cum ſtipulatione ut caſu præmiſſo, an pactum ſtatim interpoſitum ſit poſt ſtipulationem: puta quia interrogaui te, an mihi fundū promitteres, promiſiſti: continuo dixi: & ego tibi promittto domū illam. certè pro domo ages cōtra me ex ſtipulatu, perinde ac ſi me interrogaſſes. Obijcies, quomodo ergo dictum eſt in l. petens. ſiue ſtipulatio ſubſecuta fuerit, cùm in hac ſpecie præcedat, & deinceps pactum ſubiungatur? Reſpondeo, Iuriſconſultis idem eſt, ſubſecuta ſtipulatio, quod interpoſita. l. ſi pro fundo. C. de tranſact. ibi, ex ſtipulatione ſi ſecuta eſt, uel non interceſsit. Vides ſequi & intercedere pro eodem poni. l. cùm hic ſtatus. §. ſi diuortium. uerſic. ſi mulier. ff. de don. int. uir. & uxo. §. j. in fi. de empt. & uend. Inſt. ubi datio arrharum quę præceſsit, dicitur ſubſecuta. & l. ex placito. C. de rer. permut. Non ſit, qui exiſtimet ex hoc pacto, quod fit in fauorem alterius quàm ſtipulantis non dari actionē ex ſtipulatu, per illam futilem rationem, Quòd ſtipulatio in unius fauorem ueſtire non debet, in alterius gratiam pactum, contra ſtipulantem. l. quod fauore. ff. de reg. iur. quia hoc eſt merum deliriū. nam pacta qualiacunque ſint, ueſtiuntur, etſi ipſum contractum diſsipent & diſtrahant. l. ex empto. §. is qui uina. ff. de act. empt. l. ij. C. de pact. tantum abeſt, ut eundem fauorē cum contractu aſpicere neceſſe habeāt, ut l. ſi ut certo. commodati. ubi commodatum erat in fauorē accipientis, quis dubitet? pactum autem in fauorem dantis commodatò: puta ut certo loco uel tempore reddatur, & actio eadem accōmodati competit, cùm ſit negotium bonę fidei. l. in bonæ. ff. de eo quod certo loco.

licet

liceț officium iudicis actori quoque opituletur.

OBSERVATA IN XCI. DIALOGVM.

1 *Quæ actiones dantur ex pacto incontinenti poſito.*
2 *Si reſultat contractus innominatus non datur præſcr. verbis.*
3 *Tunc ex pacto incontinenti datur præſcr. verbis, ſi non reſultet cõtractus innominatus.*
4 *Intellectus l. Labeo. ff. de contr. empt.*
5 *Explicatio l. permiſiſti. ff. de præſcr. verb.*

Interlocutores.

MENANDER, POMPONIVS.

INGRATAE ne dicam impiæ conuentiones ſunt, quas commemoras, quæ poſtquam à contractu ueſtitæ (ut aiunt) & adiutę fuerint, ipſum denudāt, & deſtruūt. l. ſed Celſus. §. ſi fundus. ff. de contr. empt. d. §. is qui uina. l. ex empto. ff. de act. empt. ecquis Actæon deteriora unquam à ſuis paſſus eſt? POMP. Nullus, hercule, &, quod magis mirere, † duas actiones eiuſmodi pacta de contractu accipiunt. l. ij. C. de 1
pact. int. empt. Doctores communiter diſtingunt, quòd ſi quidem ex contractu & pacto reſultet contractus innominatus, duæ ſuppeditentur actiones, nempe illa uetus ex contractu, & noua præſcriptis uerbis, qualis oritur ex reciprocis innominatis pactionibus. ut uendo tibi domum, conuenit ut eam mihi loces. ecce, facio, ut facias. ergo ex empto agam uel præſcriptis uerbis. Si uerò non reſultet contractus innominatus, tunc ſola actio ex contractu pro pacto competet. Alciatus libro Paradoxorum v. cap. I. negat unquam præſcr. uerbis actionē dari, ubi ſubſit actio ex cõtractu. per l. quoties. de præſcr. uerb. ubi non aliâs datur actio præſcrip. uerb. quàm ſi alia deficiat. cui reſponderi poteſt, d. l. quoties. obtinere, ubicūq; unicum ſolummodo eſt negotium, non autem cùm duo ſunt, ut contractus & pactum. nam etſi uulgò iactari ſoleat, unicum duntaxat uideri ex contractu & pacto, quia ſit pactum pars contractus, l. fundi. ff. de contr. empti. tamen certum eſt pactum diſcretum eſſe, ut codicilli à teſtamento diſcernūtur, cuius pars appellantur. l. penul. ff. quemad. teſt. aperia. Proinde non eſt nouum plus concedi pacto acceſſorio, quàm contractui principali, qui cõtentus eſt una actiōne: quoniā ſæpe quę accedunt, potiora ſunt. l. ſi in emptione. ff. de cont. empt. & puer aſsidens humeris gigantis longius uidet. addito l. non eſt nouum. ff. de acq. rer. dom. Neq; item fruſtra præſcriptis uerbis actio inducta eſt, quanuis altera non deſit, per rationem l. j. §. dixerit. ff. de publican. Quid ergo, pro communi opinione ſum ad-

uerſus Alciatum? nequaquam: imò utrunque hallucinari oſtendam.
MEN. Poteris'ne refutare, quæ tam doctè cõprobaſti? POMP. Poſſum. quocirca conuerſis uelis aliò curſum facio, ſed ne in uanum multa aniliter diſceptando effutiam, modeſta ſimplicitate res in duas deduce-
2 tur regulas, atque perbreues. Prior eſt, † ſi habita pacti ad contractum contemplatione, reſultat contractus innominatus, nunquam præſcr. uerbis actio dabitur. neque aliter uſpiam in iure probatur leguncula. Nam ſi actio præſcriptis uerbis, uelut ex collimatione contractus innominati, naſceretur, condictio ob cauſam repetere uolenti competeret. l. iiij. §. j. ff. de præſcr. uerb. atqui quanuis pactum incontinenti ponatur à cõtractu, nunquam condictio competit. l. ea conditione. C. de reſcind. uendit. ergo neque præſcriptis uerb. Quanquam uno caſu diſſoluitur contractus uenditionis propter pactum non obſeruatum: quando pactum cauſa fuit præcipua, propter quam contractus fieret. non tamen condictione ob cauſam. l. cùm te. C. de pact. inter empt. ibi glo. nobilis. Inſuper quid tam indignum eſſe poteſt, quàm inſignẽ contractum nominatum, partem conuentionis innominatæ facere? eò maximè quòd ubicunque conuentio uergere poteſt in cõtractum innominatũ ex parte, tota innominata fit. l. fi. de præſcr. uerb. neque amplius actio nominata tribuitur. ubi ſi ſcyphos tibi dedi. ut eoſdẽ mihi reddas, commodatum eſt & eius actio: ſi uerò conuenit, ut eoſdẽ mihi reddas, uel tanti ponderis argentũ, propter hoc, uel tanti ponderis argentum, totum negotium eſt innominatum, & actio præſcriptis uerbis ſola dabitur. pariter igitur actio ex contractu deficeret pro actio-
3 ne præſcriptis uerbis, quod nemo admittit. Secunda regula ſit, † ſi ex contractu & pacto incontinenti facto nequit reſultare contractus innominatus, tunc utraq; actio dabitur, & ex contractu & præſcriptis uerbis, ut l. ij. C. de pact. int. empt. l. ſi uir. ff. de præſcri. l. ſi conuenit. ff. de reſcript. uendit. In quibus caſibus pacta tendunt ad dirimendum contractum. ut d. l. ij. C. de pactis. inter empt. qua potiſsimum nituntur Doct. ubi uenditus eſt fundus, ſic, ut quotieſcunq; reddito pretio, fundus reſtituere tur. non enim ideo uænijt fundus, ut tandem reſtitueretur, ſed obiter conuenit, ut recuperari poſſet. ibi enim non eſt modus ſub quo ſemper conuentiones innominatæ fiunt per particulam, ut, finem ſignificantem. do ut des, do ut facias. id eſt, ad illum finem. &, ſi uſquam in contractu innominato legatur conditio, pro modo tunc conditione abutimur. l. quoniam. C. de rerum permutat. l. ſi repetendi. C. de condit. ob cauſ. plane nemo contrahit ad eum finem, ut pòſt is contractus diſſoluatur, etſi conueniri poſsit, ut diſſoluatur. d. l. ij. C. de pactis inter emptor. d. l. ſi conuenit. & ſimilibus.
Præterea in contractibus innominatis ille demũ agit præſc. uerbis, qui

qui impleuit,quod promiſit.l.rebus.C.de rer.permut.at in d.l.ij.& d. l.ſi uir.de præſc.uerbis.nemo dixerit ex implemento agentis agi, ſed ex conditione adueniente,imo illa contra quam agebatur,mulier fecerat aliquid ſimile implemento.in d.l.ſi uir.quia nupta eſſe deſierat.

MEN. †Species, tuæ regulæ conueniẽs legitur in l.Labeo ſcribit.ff.de 4
contr.empt.in qua datur præſcriptis uerbis propter pactũ, quod contractui collimans non facit innominatũ, quia non eſt modus ſed mera conditio.ut l.cùm ab eo.ff.eo.nam, d.l.Labeo.uendidiſti bibliothecam mihi ſub conditione, ſi impetrarem locum à Campanis in quo eam ponerem.Duæ dantur tibi aduerſum me actiones, ut bibliothecam accipere cogar: eo quòd ceſſo impetrare locũ à Campanis, præſcriptis conceſſa eſt.ratio eſt, quia quanuis certò ſciamus contractum eſſe nominatum emptionis aut locationis, ſi tamen aliquod emergat dubium ſuper eo, datur præſc.uerbis.l.j.ff. de præſc.uerbis.ibi domino mercium.ſed in l.Labeo.dubium erat,quoniam cõditio impetrandi loci adiecta erat emptioni, eáq; dubia utrum eſſet in fauorẽ ementis,ut non aliâs eſſet uendita bibliotheca, quàm ſi locum impetraret, non autẽ ut ipſe teneretur impetrare.ut l.cùm ab eo.ff.de cont.empt. an magis eſſet,ut conditio pro uendente interpretationem acciperet, quod Vlpianus ſequitur. ideóq; agi dicit non ſolum præſcriptis uerbis,ut Labeo uoluit, ſed etiam ex empto: quia conditio impleta intelligatur,cùm per emptorem ſteterit, quominus impetraret. & iure ciuili conditiones habentur pro impletis, ſi per eos ſtat, qui implere tenentur.l.iure.ff.de cond.& demonſtr. †Supereſt explicare tribus 5
uerbis l.permiſiſti.ff.de præſc.uerbis. ubi uenditio eſt & pactum incontinenti,ex quo non emergit contractus innominatus,& ſola actio uenditi datur. quia uẽdidi tibi cretam, pacto ſubiecto,ut locũ exemptæ cretæ mox repleres.non enim ideo cretam uendidi, neq; ad eum ſolum finem , ut repleres, quia creta uulgari terra melior eſt, ſed in tranſcurſu conuenit,ut egeſta creta terrã inferres.Reſpondeo,d.l.permiſiſti.dicere quidem actione uenditi agi,ſed non cõtinuò negat,quin etiam præſcriptis uerbis agi poſsit, ut & l.rogaſti.in fi.ff.eo.tit.ubi ex locato datur pro pacto incontinenti appoſito , ex quo non reſiliebat contractus innominatus, & præſcriptis uerbis nihilo magis negabitur,ut ibi glo.notat,per l.fi.ff.de æſtim.act.præſc.

OBSERVATA IN XCII. DIALOGVM.

1 *Intellectus l.ſeruus ea lege.ff.de ſeru.export.*

2 *Pœna irrogata homini an pacto debeatur.*

3 *Caſibus nonnullis ex pacto incontinenti facto non agitur.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, PAPINIANVS.

OMNES, uti uideo, conſentiunt & uno ore fatentur, ex pacto incontinenti appoſito poſt contractum actionem dari. uideamus ne hoc credere non ſit neceſſe. per l. ſeruus ea.ff.de ſeruis export.& l.ſi uēditor.in fi. ff. eo. quæ duæ leges ita inuicem diſſentiunt, ut doleam ego Papiniani eſſe. PAP. Ab hoc dedecoris me facillimè uindicauero, ſi me audiueris, & falſam illam ſimultatē in ueram concordiam reducam.
1 †Dixi in l.ſi uenditor.in fi.ff.de ſeru.exp.ſi quid emptor cōtrà quàm lege uenditionis cautum eſt, feciſſet, aut non feciſſet, nobis aliquando placebat, non aliter ex uendito propter pœnam homini irrogatā agi poſſe, quàm ſi pecuniæ ratione uenditoris intereſſet, ueluti quia pœnam promiſiſſet: cæterum bono uiro non conuenire, credere uenditoris intereſſe, quòd animo ſæuientis ſatisfactum non fuiſſet. ſed in contrarium me uocat Sabini ſententia, qui utiliter agi ideo arbitratus eſt, quoniā hoc ipſo minoris homo uideatur uæniſſe. Videor mihi contrarius in l.ſeruus ea lege. quæ ad Triboniani nutum mox ſequitur eo.tit.in qua euidenter dico, nunquā poſſe agi ex pacto quo pœna ſeruo uendito irrogatur, niſi quatenus in pecunia uenditoris interſit: puta quo caſu uenditor pœnam pecuniariam cuipiam alij promiſiſſet, ſi ſeruus eſſet in Italia. atqui in l.ſi uenditor.in fi.ſcripſi agi poſſe, quamuis uenditor nulli alij pœnam promiſiſſet: ſecutus ſum Sabini ſententiam, qui uidit ſemper uenditoris intereſſe, licet nulli pœnam promiſiſſet. quoniam ob cauſam huius pacti, quo conuenit, ne ſeruus eſſet in Italia, minoris uendidit hominē ueriſimiliter. ſi enim emptor hominem, quem emit, ubicunque habere non poteſt, minoris eum æſtimabit. uerum ut lis duarum legum componi poſsit & ſedari, re-
2 gulis ſequentibus utendum eſt. Vna eſt, †ſi ſeruus uendatur, & pactum inſeratur uenditioni, ut ſeruus exportetur, uel alia pœna afficiatur, emptorq́; pœnam alio rurſus pacto promiſerit ſi contraueniſſet, ex tali pacto non obligatur. d.l.ſeruus ea lege. Limitatur, ſi is qui uendidit ſeruum, ſub ſimili conuentione ab alio emiſſet, & pœnam priori uenditori promiſiſſet, quo caſu ſeruus non exportaretur, uel ſi ei pœna, hoc eſt, moleſtia, non infligeretur, idq́; per ſtipulationē, certè in hac ſpecie poſterior emptor ſerui teneretur ex pacto duro incontinenti facto. ratio eſt, quia uenditor ſecundus, cùm ei uendit tam durum pactum apponere intelligitur, non ſæuiendi in ſeruum animo, ſed ut ſe à pœna, quam ſuo uēditori præcedenti promiſit, liberet. hoc uult d.l.ſeruus ea. ibi acturus utiliter, ſi non ſeruata lege, in pœnam, quam alij promiſit, inciderit. facit l.nummis.ff.de in lit.iur. Altera

eſt

eſt regula,ſi pacto placuerit, ut ſeruus in Italia nō eſſet, ſed pœna pecuniaria promiſſa non eſſet,quo caſu contrà feciſſet emptor,ex pacto illo agi poterit aduerſus eum uenditi iudicio, quatenus tantum uenditoris interfuit: uidetur autem eatenus interfuiſſe, quatenus minoris propter tale pactum ſeruus fuit uēditus.l.ſi uenditor.in fi.de ſeru. ex port. Neque in l.ſeruus ea lege.eo.tit.diuerſum ſcripſi,in qua non negaui ad intereſſe uendentis agi potuiſſe propter pactum, ut ſeruus ſit extra Italiam.Porrò ibidem de hoc pacto nō quæritur,ſed de pœna ultra pactum promiſſa per aliud pactum æquè nudum.Atqui in l. ſi uenditor.is qui uendiderat, nō pepigerat ſibi dari pœnam pecuniariam, caſu quo ſeruus non afficeretur pœna & moleſtia, ſed tantum conuenerat,ut moleſtaretur,& exportaretur, meritò agit uēditor ad intereſſe & ſupplementum pretij, quaſi propter tale pactum minoris uendiderit.quia pactum in partem pretij fuit. l. fundi. ff. de contr. empt.Cæterum quod dixi in l.ſi uenditor.in hæc uerba: Sed in contrarium me uocat Sabini ſententia.non eſt referendum ad l.ſeruus ea. ut in hac contrarium exiſtimauerim (quanuis d.l.ſeruus.lib.v i.quæſtionum lecta ſit,& l.ſi uenditor.lib.x x v i i i.)ſed referendum eſt ad cogitationes noſtras quales ſtudioſis in dubiis plurimum occurrunt, idq; Tribonianus intellexit quando illam l.ſeruus ea. poſtpoſuit ſeriatim l.ſi uenditor.ne ipſi nos correxiſſe putaremur. Cur uerò pactum ſerui exportandi tetrum & odioſum ſit,ſumptum eſt ex uetuſtis imprecationibus. nam ueteres ſi quem deteſtarentur, in ultimas gentes exportandum optabant.unde Iuuenalis Satyra i i.

Vltra Sauromatas fugere hinc libet & glacialem
Oceanum.

Cicero in Epiſtola ad M.Marcellum lib.x v. Nos quidem longinqui & à te miſſi in ultimas gentes. †Sunt & alij caſus (ut ſuperiora repe- 3
tam)in quibus ex pacto incontinenti,iuxta contractū, facto non agitur, ut in l.quod ſi locus. ff. de relig.& ſumpt. funer. ubi conuenerat, ne emptor in fundo ſibi uendito ſepulcrum faceret . non obligatur, ſed pactum turpe non eſt, quia id ſtipulatione caueri poſſet.d.l.quòd ſi locus.de relig.& arg. l. ſeruus ea.de ſer.exp. Arbitror itaque, quòd licet emptor non teneatur ad obſeruationem pacti, tamen obligatur in id quanti minoris emit pacti occaſione, ut l. ſi uenditor. in fi. ff. de ſer.export. Ita forſitan intelligitur l.fi.C.de pact.int.empt.quæ habetur pro contraria. Præterea ex pacto incontinenti non agitur in l. auia.C.de iur.dot.ubi qui aliam habet actionem,quàm quæ ex pacto producatur,actionē pacto non quærit.non quia pactum ad actionem non ſufficiat, ſed quia propter nouam actionē acquirendam, non uidetur priſtinam omittere, ut innuit d.l.auia. Sunt & alij caſus ferè ſimiles,

miles,ut l.ij. C.de euict.l.quanuis. C.de uſur.l.rogaſti.§.ſi tibi.ff.ſi cert. pet.l.ſi tibi. C.locat.qui omnes ſuis rationibus fulciuntur.

OBSERVATA IN XCIII. DIALOGVM.

1 *De ui particulæ,præter,an excipiat,an addat.*

2 *Præter,in numeralibus cuius ſit effectus.*

3 *Niſi,particula cuius ſit poteſtatis.*

4 *Intellectus l.Titia.§.Lucius.ff.de manumiſs.teſta.*

Interlocutores.

PROCVLVS, HERMOGENIANVS.

VOBIS, ô ſocij, cedo ego ſublimia, & ut Myrmecides aliquis Iuriſconſultorum,id eſt,minutulorum operum
1 fabricator, de particula, †præter, &, niſi, dicere aggredior : quarum cognitio ad multorum negotiorum deciſionem pertinet,neque infructuoſa eſt. Primum illud ſit de particula,præter,quòd ubi inter genus & ſpeciem ponitur,ſemper excipit, ſiue præcedat affirmatio, ſiue negatio. de priore exemplum ſit in l.lege Papia.ff.de rit.nupt. l. iij. uerſic.item tenetur. ff. ad leg. Iul. de ui pub.de poſteriore l.ſi uenditor.§.ſed etſi. in fin.ff.de in diem add.& hoc eſt, quod uulgò aiunt, præter, ponere,quia poſt negationem ponit,quod excipit. Secunda regula ſic ſe habet:præter, inter ſpecies poſitum ſemper cumulat & addit,ſiue ſpecies ſub eodem genere ſint,ſiue ſub diuerſo.& pro,ultra,capitur.ut, lego uxori centũ præter annuum quod præſtabam.l.Seio.§.uxori ff.de annuis leg.lego ſeruum præter equum. Quod diximus de genere & ſpecie, nempe quòd inter utrunque,præter,excipit,idem de toto & parte cenſeo dicendum. lego domum præter conclaue.uel lego quæ ibi ſunt præter materiã.arg.l.iij.ff.ad leg.Iul.de ui public.lego fundum præter uſumfructum.nam & ſi uſusfructus non ſit propriè pars fundi,quia corporalis non eſt ut fundus,tamen fundi nomine comprehenditur.l.ſi alij. ff.de uſufr.legat. Ita demum inter genus & ſpeciem,præter,excipere ſolet,ſi genus præcedat,ſecus ſi ſubſequatur,præcedente ſpecie : ut lego Stichum præter ſeruos.lego conclaue præter domum.ob eam ſcilicet cauſam,quòd impoſsibile eſt genus excipi ab ſpecie,totũ à parte, compræhendens à comprehenſo. Quocirca cùm demere non poſsit, addere conatur.nihil mediocre faciens ; ſed mulierum in morem,aut amat, aut odit, dat ultro ; ſi dare non poſsit, tollit, arg.l.interdum.§. paterfa.ff.de hær.inſt.l.Iulianus.§.ſi.eo.glo.l.cùm quæſtio. C.de legat.
2 †Vidimus de toto, quod partes habet continuas, nunc de toto, quod habet diſcretas , uideamus : quales ſunt in numeralibus. Numerus utiq;

utique, ut Euclides ſcribit, eſt monadum ſiue unitatum collectio, ſed ut totum & pars capi ſolet.l.tutor.§.Lucius.ff.de uſur. Itaque ſi præcedat numerus maior, & minor ſequatur, præter excipit. lego centum oues præter decem. ſicuti ſuprà diximus de toto continuas partes habente, & genere. Limitatur, ſi qualitas alia iungatur poſitis in minore numero, quæ non ſit poſitis in maiore. Lego centum ſeruos præter decem citharœdos, ſi in centum ſeruis nulli citharœdi ſint, & centum, & decem debentur. arg.l.j.ff.ſi quis caution. uicena millia paſſuũ in ſingulos dies dinumerari. Prætor iubet præter eum diem, quo cautum promittitur, id eſt, & eum diem.l.qui libertinus.ff. de oper. lib.l. quicunque.C.de ſeru.fugit.l.relegatorum.§.ſi quis eam. ff.de inter.& releg. ex quo textu dicam, licet audacter, ſolum nomen pro qualitate eſſe, ut præter excipiat. ueluti ſi princeps dicat legato ſuo, Volo, ut præſis tribus prouincijs præter Italiam. hoc eſt, & Italiæ. lego decem ſeruos præter Pamphilum. hoc eſt, & Pamphilum lego: ſi modò plus quàm decem ſeruos teſtator habeat. Vbicunque minor numerus præcedit majorem, præter, addit. ut lego decem præter centum. arg. d.l.interdum.§.paterfamil.ff.de hær.inſtit. ideo quòd demere non poteſt, ut ſuprà oſtendi. Proinde idem reſpõdi, ſi par ſit numerus utrinque. ut lego decem præter decem.l.ſi ita legatum. ff.de leg.ij. ubi plenius hæc explanantur. HERM. Noua & mirifica audio de particula, prçter. ego de, niſi, uiribus, tractaturus ſum aliqua, quæ tu boni cõſules. PROC. Quin potius id ut cito facias, oro. nam ſi Tyberius Cæſar ſeſe oblectauit propoſitis quæſtiunculis, quæ nihil ad frugem facerent, ut quæ fuiſſet mater Hecubæ, qui Sirenarum cantus: ego magis delectationem capiam tum comitate tua, tum rei fructu & amœnitate. HERM. † Niſi, ſiue præcedente affirmatione, ſiue negatione, exci- 3
pit, ſignificatq́; id quod ſi non.l.ſi eum.§.fin.& glo.ibi. ff. ſi quis cauti. ut, Lego centum, niſi extraneus fueris. non lego centum niſi fueris cognatus. Fidem excedunt ea, quæ dicunt Doctores de hac particula, niſi. fabulantur enim ſolam aptitudinem ſiue potentiam ponere, non autem effectum. unde eſt illud Scæuolæ in l. Titia.§. Lucius.ff. de manumiſſ. teſtam. Oneſiphore, niſi diligenter rationes excuſſeris, liber ne eſto. ſi, inquiunt, diligenter rationes excuſſerit, liber non erit, ſed poterit eſſe liber, ſi hæres uelit. monſtrificum hoc eſt & à jure penitus abhorrens. Quare perpetua ſit regula: tantum pollet, niſi, poſt negationem, quantum, ſi, poſt affirmationem: & idem eſt dicere, lego tibi libertatem, ſi rationes excuſſeris: quod, non lego libertatem niſi rationes excuſſeris.l.quibus diebus.§.quidam Titio.ff. de cond. & dem.
† Neque in d.§.Lucius diuerſum probatur. Oneſiphore, inquit, niſi ra- 4
tiones diligenter excuſſeris, liber ne eſto. Quæro, an Oneſiphorus ex

his uerbis libertatem ſibi uēdicare poſsit: reſpondi, ijs uerbis quæ proponerentur, libertatem adimi potius quàm dari. hoc eſt, non ſolum datur libertas ſi fiat quod iubetur, ſed etiam adimitur, ſi non fiat. Vel Scæuola uolens oſtendere uim ipſius particulæ, niſi, dicit quòd præcedente negatione, magis adimit, quàm dat. quia primò dat, ſi fiat: ſi non fiat, adimit. quale eſt illud in l. qui cum tutoribus. §. qui per fallaciam. ff. de pactis. ibi, non tam paciſcitur quàm decipitur. hoc eſt, & paciſcitur, & decipitur. cur uerò dicat Scæuola potius adimi quàm dari libertatem, ratio eſt illa, quòd nemo quidem adimit, quod non ſit datum. l. iij. §. conditio. ff. de adim. legat. igitur ſi Oneſiphoro libertas adempta eſt ſub conditione, ergo & data. uerum data cenſebatur purè, adempta ſub conditione. perinde ac ſi dictum eſſet, Oneſiphore ſis liber, ſed niſi, uel, ſi non reddideris rationes, non ſis liber. & ita potius inſpicitur ademptio, quàm datio. quoniam ademptio cōditionalis dationem, quæ fuit pura reddit conditionalem. l. ſi legatum. ff. de adim. lega. l. quod purè. ff. quando dies leg. Idq; potiſsimum cum interuenit particula, niſi. l. ij. ibi. ſin autem. ff. de in diem. add. Conſyderemus, quæſo, ſi redditis rationibus ſeruus non eſſet neceſſario liber, ſed eſſe poſſet, quid conſequeretur redditione rationum, cum etiam illis non redditis liberari poſsit, arg. l. ij. C. de uindic. man. potiſsimum ſi Oneſiphorus eſſet

Seruus nec infidus domino, nec inutilis cuiquam.

ut dicebat Lucillius de ſuo Metrophane: certe is ſemper manumitti potuit, ideo conditio reddendarum rationum illi prodeſſe debet. l. ſi iam facta. ff. de condit. & demonſt. Amplius dico, quòd ſi hæc uerba, niſi rationes excuſſeris, liber ne eſto, ſolam potentiam inferrent, ut uerbo Doctorum utar, tamen pro libertate effectu diſponerent. quia uerbum, poteſt, in fauorabilibus diſponit. l. fideicommiſſa. §. hæc uerba. ff. de lega. iij. l. ſtatuliberos. §. ſi quis ſic. ff. de ſtatulib. Secunda regula ſit: quotieſcunque articulus, ſi, potentiam ſolam infert poſt affirmationem, ibidem, niſi, idem præſtat poſt negationem, ut, remittitur peccatum ſi ablatum reſtituatur. hoc eſt, remitti poteſt à deo, nec deus remittere cogitur. Ita in illo, non remittitur peccatum niſi ablatum reſtituatur. cap. peccatum. & ſeq. de reg. iur. lib. VI. ut illud in l. ſi. ff. ad Turpilianum. Item reſcripſerunt, niſi euidenter probetur conſentire aduerſarium, abolitionem non dari. quia hic infertur conſentiente aduerſario dari poſſe abolitionem à principe, non autem neceſſe eſſe principi dare, qui ſine cauſa non dat. l. abolitio. ff. eod. idem eſt, ſi quis dixerit, ſi aduerſarius conſentiat, princeps dabit abolitionē id eſt, dare poterit. ita in l. in adoptionem. ij. C. de adoption.

OBSERVATA IN XCIIII. DIALOGVM.

1 *An cautio Mutiana in contractibus locum habeat.*
2 *Quare in contractibus non ſit locus cautioni Mutianæ.*
3 *An ſaltem in contractibus bon. fid. locum habeat.*

Interlocutores.

CALVS, PAVLVS.

CVM uériſsima ſint, quæ audio, miror Doctores uelle obſtrepere. PAVL. Ego etiã Hermogeniano conſentio, atque, ſi uult, cautionẽ Mutianam de non faciendo controuerſiam præſtare paratus ſum: ſi modò in contractibus locum uendicare poſsit. CAL. † Receptior opinio 1
negat conditiones de non faciendo per cautionem Mutianam impleri. freta eſt autoritate §. ſi quis ita. Inſt. de uerborum oblig. Sed ille §. ut Plauti uerbum dicam,

Altera manu fert lapidem, panem oſtentat altera.

Siquis ita, inquit, ſtipulatus fuerit, ſi in Capitolium non aſcẽdero, date ſpondes? perinde erit, atque ſi ſtipulatus fuerit, cùm moreretur ſibi dari. Vides, quomodo hic §. utranque paginam facit. ſi uis probare in cõtractibus non eſſe locum cautioni Mutianæ, dic hoc modo: ſi ſtipulari ſub cõditione de non faciẽdo idem eſt, ac ſtipulari cum promiſſor morietur, igitur mors expectanda eſt. ut l. unic. C. ut actio. ab hæred. Si uerò uis probare Mutiana cautione caueri poſſe à promiſſore, hoc modo dicas: certum eſt, quòd in teſtamentis ibi Mutiana cautione cauetur, ubi ſola morte eius cui relictum eſt, non factum impleri aliàs poteſt: ut ſi relictum ſit Seio ſub conditione, ſi in Capitolium non aſcenderit, non niſi morte Seius conditionem impleturus eſſet. quia ſi hodie non faciat, cras uel perendie facere poterit. Ideoque cautionis utilitatem Mutius inuenit. l. Mutianæ. l. hæres. §. quanuis. ff. de condit. & dem. Quoniam ſi conditio implebilis ſit eo uiuo, cui relinquitur, cautioni non eſt locus. l. cùm tale. §. j. ff. eod. l. auia. in fi. eo. tit. Quamobrẽ cùm eadem ratio uerſetur in contractibus, hoc eſt, quòd ſimiliter in tempus mortis eius, cui promiſſum eſt, res differtur. d. §. ſiquis ita. cur tam uariè conſtituemus. l. illud. ff. ad leg. aquil. Sed dices, ſi cui poſt mortẽ ſuam promittitur, nonne differtur poſt tempus mortis omnino, ſine ſpe cautionis citerioris? differtur utique. d. l. unic. C. ut acti. ab hær. & contr. ſic & in ultimis uoluntatibus, ſi Seio reliquero cùm ipſe morietur. ſed expreſſa nocent, non expreſſa non nocent, ut l. hæres. §. quanuis. ff. de cond. & dem. & l. nonnunquam. eo. tit. PAVL. Reluctantur multi ex l. ita ſtipulatus. uerſic. ſed etſi. ff. de uerb. oblig. horũ

eſt Accurſ.in d.l.Mutianæ.ff.de cond. & dem. cui Bart. adſtipulatur, male ille quidem,eo quòd in d. l. ita ſtipulatus . non agitur de conditione non faciẽdi iniuncta ei,cui promittitur,ſed ei,qui promiſit.quia ſtipulatus fueram centum,ſi in Capitolium non aſcenderis,non uerò, ſi in Capitolium non aſcẽdero, quod eſt thema propoſitæ quæſtionis.

Citat ibidem Accurſ.cum Bart.l.dedi.j.ff.de cond.cauſ.dat. quæ in contractibus certè loquitur . ſed nihilominus probat,in ijſdem non fore cautioni Mutianæ locum. ſiquidem ibi erat modus non cõditio. do ſcilicet,ut non eas : non, do ſi non ieris. dedi,inquit Vlpianus,pecuniam,ne ad iudicem iretur.id eſt,ut non.per d.l.dedi.uerſ.an ut & mihi. Vel tutius reſpondeo,in l. dedi.is qui commodo affectus erat, non uolebat præſtare cautionem de non faciendo,ut tandem quicquã ſibi promiſſum aſſequeretur,iam enim illi datum erat,ut innuit uerbum, dedi. Sed magis recuſabat præſtare cautionem eius quod debet nõ facere.proinde ibi eandem preſtare non tenetur,niſi expreſsim cauere promiſerit. atqui cautio Mutiana deſyderatur ab eo, qui, ut quod uult aſſequatur,cauere paratiſsimus eſt. CAI. Tametſi nullibi euidenter probetur in conuentionibus non eſſe cautionem Mutianam, puto Accurſ. & Bartol. uera ſenſiſſe, eo magis quòd nuſquam probatur locum eſſe cautioni Mutianæ, cùm alicui ſub non faciendi conditione alius ſpoponderit,nimirum ueriſimile non eſt Iuriſconſultos id prætermiſſuros fuiſſe,ſi utile fuiſſet : utpote qui in ultimis diſpoſitio-
2 nibus multa de ea re tractauerunt. † Quæ ſit ratio,cur diuerſum ſit in conuentionibus atque in teſtamentis,quæritur. Iaſ. in l. ſiue apud. C.de tranſ. aliquas rationes allegat : illa ueriſsima ſit,quòd cùm in teſtamentis honoratus relicto, teneatur non facere , præſtat cautionem de non faciendo,quia legem ſibi apertius dicere non potuit,neq; collo qui teſtatorem ipſum,ex cuius arbitrio pendet tota uis teſtamentorũ. In conuentionibus autem imputetur ſtipulanti,cur non etiam declarari fecit,ut cautione promiſſum obtineret.l.quicquid.ff.de uerb.obl. & l.ueteribus.ff.de pact. Præterea iura uoluerunt cõſulere promitten
3 ti,ut tardius ſolueret.d.l.ueteribus.ff.de pact. PAVL. † Obtineat ergo, quod Accurſ. Bartolusq; uolunt,in contractibus non eſſe cautionem Mutianam.excipit Bart.contractus bonæ fidei,quod centum Bartoli & totidem Iaſones mihi non perſuadeant.Labeonem citant in l.inſulam.§.fi.ff.locati.ubi quidam balneum municipio præſtandum conduxerat,dans municipibus pro mercede xx.nũmos annuos : ſed quia balneum refectione indigebat,conuenit ut municipes conductori tra derent centum nummos ad refectionẽ labri,fiſtularum, & totius balnei:petit centum nummos,an habebit? & habebit per cautionem, ſi ſatiſdet ſe illos in balnei refectionem impenſurum . his eſt ille eximius

 textus,

textus, qui tam loquitur de cautione Mutij, quantum prorſus l. precibus. C. de impub. nam in d. §. non erat conditio de non faciendo, ſed modus potius, do ut impendas in refectionem. certum eſt autem debita ſub modo facilius haberi per cautionem quàm quæ debentur ſub conditione. l. quibus. §. Termilius. ff. de conditionibus & demonſtrationibus. & fingamus eſſe conditionem, certè negatiua non eſt, ſed affirmatiua, ſi reficiat balneũ, quod abhorret à Mutiana cautione. CAIVS. Animaduerto ego Bartolum dicere, in d. l. quibus. §. Termilius. in contractibus ſub modo conceptis cautioni locum eſſe, per l. inſulam. in d. §. fi. ff. loca. & l. ſi uerò non. §. fi. ff. mand. quod longe falſiſsimum eſt. quia ſi do ut facias, antequam agam neceſſe habeo implere ex parte mea. l. iiij. §. j. ff. de præſcr. uerb. l. Iulianus. §. offerri. ff. de act. empt. nec implet, qui ſatiſd. l. iiij. §. ait prætor. ff. de re iud. Nec obeſt d. l. inſulam. §. fi. ff. loc. quia ibi ratio uera & ſpecialis, pecuniã ſub modo promiſſam, per cautionem, ante implementum modi, haberi permittit, quando utiq; inter contrahentes placuit, ut ex ea pecunia modus impleretur. nam niſi conductor egenus centum nummos accepiſſet, non poterat balineum reficere. ſic d. l. ſi uerò non. in §. fin. ff. mand. Ad l. in omnibus. ff. de iudic. ubi in omnibus bonæ fidei iudiciis, cùm nondum dies præſtãdæ pecuniæ uenit, ſi agat aliquis ad interponendam cautionem, ex iuſta cauſa condemnatio fit. Reſpondeo, ibi agi de cautione, quæ à debitore in diem exigitur per creditorem, qui eum ſuſpectum habet propter iuſtam cauſam, ut l. ſi creditores. ff. de priuil. credit. non autem de cautione, quam uult præſtare is qui aliquid ſibi dari præproperè poſtulat. Vno caſu, in fauorem honorati conuentiones cautionẽ, meo iudicio, reciperent, ſi is qui cauere uult, omnia egit, ut impleſſe uideatur, ſed etiamnum in aliquo dubium eſt, utrum rectè impleuerit nec'ne, cauebit de reſiduo implendo, ſi opus fuerit. l. ſtatuliber rationem. ff. de ſtatulib. Gaudeo, quòd hæc porrecta hilariq; fronte audit Callidemus, quaſi inaudita Doctoribus, nota & explorata Iuriſconſultis ſint, & iis, quos retulit Iuriſprudentia in commentarium ſelectorum. Quales nunc ſunt apud ſuperos Michael Faber totius præſidatus Toloſi Iuridicus maximus, & P. I.'que Fabri, Gallicorum Senatuum ornamenta clariſsima: quorum trium fratrũ uirtute & nomine, Dea in Elyſiis ſæpiſsimè gloriatur.

OBSERVATA IN XCV. DIALOGVM.

1 *Intellectus l. cum duobus. §. ſi in coeunda. ff. pro ſocio.*
2 *In ſocietatem ſufficit conferre artem uel operam.*
3 *Quid ſit manus pretium.*
4 *Quid Leonina ſocietas.*

Interlocutores.

TRYPHONINVS, CAIVS.

SYNCERI eſt animi homines admirari, qui admiratione dignisſimi ſunt. CAIVS. Sed & illud humanũ eſt aliorũ errata diſsimulare, ſi nihil poſteritati deperæat. TRYPH. Eſt ſanè, ideoq; inuitus facio, ut Budæũ reprehẽdam in explicando l. cum duobus. §. ſi in coeun-
1 da. ff. pro ſocio. † Vlpianus poſt Celſum ait: ſi in coeunda ſocietate artem operam'ue pollicitus eſt alter, ueluti cùm pecus in commune paſcendum, aut agrũ pollicitatori colendum damus in commune quærendis fructibus: nimirũ etiam ibi culpa præſtanda eſt. pretium enim operæ artis eſt uelamentum. Budæus notat legendum eſſe licitatori. id eſt, colono partiario, plurimo omnium licitanti. nam pollicitator dici non debet is, qui contrahit. quia pollicitatio eſt ſolius offerentis promiſsio l. pactum. ff. de pollicit. at hic erat contractus ſocietatis. Denique elici uix poſſe ſenſum dicit ex eo, quod ſequitur, pretium operæ artis eſt uelamentum. niſi qui ſit huiuſmodi: operæpretium artis eſt uelamentum. pro eo quod eſt, magni pendendum eſt. Ita hunc §. miſerè uexat, explicans quid ſignificet operæpretium; & ſexcenta affert teſtimonia pro re notiſsima more ſuo, quæ afferre operæpretium non fuit. Imprimis diuinat Budæus hic colonum partiarium fuiſſe qui plurimo omnium licitatus ſit, &, iure ſuo, antiquam literam immutat ſine cauſa, ut oſtendam. nam quamuis colonus partiarius alre quodam ſocietatis teneatur, l. ſi merces. §. uis maior. ff. loca. tamen licitatoris nomẽ illi non conuenit, quia licitator eſt ille, qui bonis ſub haſta poſitis inter cæteros offert mercedem ſeu pretium, ut ſibi plus offerenti res addicatur. l. locatio. ff. de publicanis. quod nihil commune habet cum colono partiario, cuius fines præſcripti ſunt, ut dimidiam partẽ accipiat. d. §. uis maior. Cato in lib. de Re ruſtica: Vineam curandam partiario: bene curet fundum, arbuſtum, agrum frumentarium. partiario fœnum & pabulum, quod bubus ſatis ſiet, qui illic fient, cætera omnia pro indiuiſo. Deinde ſciendum eſt pollicitatorem pro contrahente accipi poſſe uel paciſcẽte, ut & pollicitationem pro conuentione. l. nuda. C. de contr. ſtip. l. ad exactionẽ. C. de dot. promiſſ. Præterea pollicitatio in contractũ incidens obligat, ſi eius cauſa uiciſsim aliquid factũ eſt. l. ea quæ. ff. de cont. empt. l. ſciendum. §. promiſſum. ff. de æd. edict. quid enim eſt æquius, quàm ſi uel pollicitatione me prouocaueris ad aliquid promittendum, tu ex ea tenearis? ut d. §. ſi in coeunda. ff. pro ſocio. ubi pollicitatori colono fundum meum colendum dederam, ideo quòd ipſe mihi pollicitus eſt fundum colere & dimidium fructuum tradere. inſuper dictio, pollicitus, quæ præce-

dit

dit ſatis oſtendit Budæū deprauare, quæ emendare conatur. proprius intellectus l. cùm duobus. §. ſi in coëunda. ff. pro ſocio. pendet ex eo, quòd dicitur; † non poſſe iniri ſic ſocietatem, ut alter ex ſociis pecu- 2
niam præſtet, alter nihil, & tamen lucrum commune ſit. l. ſi non. §. ita coiri. ff. pro ſocio. l. ſocietas. in fi. ff. eo. Hoc limitatur in §. ſi in coëunda. dupliciter: priore modo, poteſt eſſe ſocietas ſi unus pecuniam & rem conferat, alter nihil, modò is qui nullā rem confert, artem ſuam conferat: uerbi gratia, inivi ſocietatem cum ſculptore peritiſsimo, conuenit ut ego præſtarem marmor, ipſe artem ſculpendi, & ſtatuas deinde uenderemus communicaturi pretiū: hæc eſt mera ſocietas. quia ars ſæpe pretioſior eſt ipſa materia. Quid? Materiam ſuperabat opus, l. mulieris. ff. de uerb. ſig. Quid ſi cum Apelle aut Parrhaſio coiuerim, ita ut ego colores & tabulam, ille uerò aut ille manū præſtaret? quotuſquiſque non tanti ſaltem eorum artem faciet, quanti ea quæ ipſe confero? §. literæ. Inſtit. de rer. diuiſ. hoc genus ſocietatis optimum eſt. Sed de arte minus eſt dubitationis, quàm de opera, propter excellentiam artificum: de opera dubitabilius eſt, in qua non eſt ars ſed ſolus labor: & ideo hanc partem proſequitur Vlpian. in d. §. ſi in coëunda. diffuſius, & tandem concludit idem eſſe de opera, quod de arte. Si, inquit, in coëunda ſocietate artem operamúe pollicitus eſt alter, deinde quaſi exploratū ſit de arte, ſubiicit operæ exemplum: Veluti, inquit, cùm pecus in commune paſcendum, aut agrū pollicitatori colendum damus, in commune quærendis fructibus. hæc ſunt duo operæ exempla, in quibus nō eſt artificium. puta ſi forte Tityro pecus paſcendum tradimus, ita ut ipſe operam paſcendi pecus præſtet, nos ipſum pecus, & fructus communes ſint, bene contractum eſt. uel cùm damus pollicitatori colendum fundum, hoc eſt, ei qui operam pollicitus eſt agriculturæ, nos fundum, ille diligētiam præſtat, certè ſocietas eſt, & fructus communicantur ſecundum legem ſocietatis. nimirum, inquit Vlpianus, ibi etiam culpa præſtanda eſt. pretium enim operæ, artis eſt uelamentum. hoc eſt, ſicuti ars ab uno ex ſociis præſtita iuſtam facit ſocietatē, ita pretium operæ, id eſt, æſtimatio operæ eſt uelamentum artis, id eſt, habetur pro artificio, & perinde atque ſi artem præſtaret. nam uelamentum, prætextus eſt. l. tranſactionē. C. de tranſact. ſic in l. ſi non. in fin. ff. pro ſocio. & l. ſi quis fundum. §. Celſus. ff. locat. Celſus etiam imperitiam culpæ annumerandam lib. VIII. Digeſt. ſcripſit: puta ſi quis uitulos paſcendos, uel ſarciendum quid poliendumúe conduxit, culpam enim præſtare debet, & quod imperitia peccauit, culpam eſſe: quippe ut artifex, inquit, conduxit. hæc Vlpia. uides, quomodo confert ibi paſcentem pecus artifici, & eius operam artificio. d. §. ſi in coëunda. [illegible] Ille ſolus §. Celſus, tutum redde-

 re pot

re poteſt intellectum tuum, qui &, ſicut §. ſi in coeũda. Vlpiani eſt, ut phraſis eius oſtendit: nam l. ſi quis fundum. ff. locati, cuius §. Celſus finalis eſt, olim §. erat Vlpiani, pendens ex l. ſi quis domum. ff. eo. oſtendit §. ſi in coeũnda. ubi idem Vlpianus Celſo autore fulcit ſuam ſententiam & in præced. §. Proinde hic ſcopus fuit. §. ſi in coeũnda. quòd cùm in §. præc. in d. l. cum duobus. Vlpianus poſt Celſum dixiſſet culpæ doliq; nomine ſociũ ſocio obligari, ſubdit in §. ſi in coeũnda. idem dicendum, ſi alter ex ſociis, rem, pecuniam, materiam: alter artem aut operam, quæ pro arte eſt, præſtiterit. idem in d. l. ſi quis fundum. §. fi.
3 ff. locat. Operæ pretium, ſeparatim dixit Vlpianus, ut ego † manus pretium, id eſt, artis æſtimationem, in l. mulieris. ff. de uerb. ſign. Plinius lib. XXXIII. cap. XI. Nec copia tantum argenti fuerat uitæ, ſed ualidius penè manus pretium, idq; iampridem ut ignoſcamus nobis. Delphinos quinis milibus in libras emptos C. Gracchus habuit. L. uerò Craſſus orator, duos ſcyphos Mentoris manu cælatos ſeſtertiis 100. Idem utitur lib. XXXIIII. cap. VII. & M. Tullius in Piſonẽ. TRYP. Hoc egerunt leges, ne ſocietati inæqualitas intereſſet: ne alter totum, alter parum aut nihil conferret: ne'ue alter damnum, lucrum alter
4 ſentiret. † quod genus ſocietatis leone dignum eſt, & eam Caſsius facetè leoninam appellitabat. d. l. ſi non. §. fin. ff. pro ſocio. Alludens ad Aeſopi apologum: Leo, Aſinus, Vulpes, inquit, uenatum euntes tractatu habito iniuere ſocietatẽ, ut quicquid cepiſſent commune eſſet, uti decet bonos inter bene agier: capta multa præda, diuidundi negotium Aſino iniunxit Leo: ille adeo fuit Aſinus, ut æquas tres portiones fecerit: Leo uerò indignatus, quòd reliquis æquaretur Aſinum deuorauit: mox Vulpes, congeſtis in unum rebus, diuiſit denuo, & Leonis penè omnia fecit, ſibi paruum quid accipiens. Tum Leo, τίς σε ὦ βελτίστη διαιρεῖν οὕτως ἐδίδαξε; quis te, ô optima, diuidere ſic docuit? cui Vulpes, Aſini calamitas. hæc habentur in annalibus animalium.

OBSERVATA IN XCVI. DIALOGVM.

1 *Quid ſit actio.*
2 *Quod noſtrum eſt, nobis debetur.*
3 *Aliquando, qui agit, dicit ſe debitorem.*
4 *Quid ſignificent illa uerba: eſt ius petendi in iudicio.*
5 *In quibus caſibus quis ſibi ius dicit.*
6 *An furem occidere liceat, & quando.*
7 *Quando à fure noſtrum auferre poßimus.*
8 *Magiſtratum ab adminiſtratione fugientem detinere licet.*

Ex

9 *Ex pacto ſibi ius dicet aliquis.*
10 *Debitorem fugientem an capere liceat.*
11 *Latronem cur occidere licet.*
12 *Iſauri latrones inſignes.*

Interlocutores.

SABINVS, AELIVS.

QVOVSQVE tandē nos patiemur deſpici, Aeli Galle? quandiu noſtro abutetur ſilentio Callidemus? qui ex omnium Iuriſconſultorum diſceptationibus animum explebit ſuum, utrunque duntaxat noſtrum excipiet, ſicut ſolent apes ex omniū ſatorum floribus mella fingere, præter Rumicem & Chenopodem abiecta gramina. quid cēſes? AELI. Quid? niſi ut tu quippiā ſerium proferas. nam iam auditionis pertæſum eſt, & Callidemū amiſsi pudet. uides ut genas ipſius moderatus pudor inueſtiuit. SAB. Video, atque, quod feliciter ſuccedat, incipio. † Nihil aliud eſt actio, quàm ius, quod ſibi debeatur, iudicio 1
perſequendi. & alibi: Actio autē nihil aliud eſt, quàm ius perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur. illud Celſi eſt in l. nihil aliud. ff. de actio. hoc Iuſtiniani eſt in §. j. Inſtit. eo. tit. Concurrunt in eandem definitionem ſelecti Iuriſprudentes, & nihilomagis perfecta eſt, cùm realem non definiant ſed perſonalem tantum. nam rei uendicatione non perſequimur id, quod nobis debetur, ſed id, quod noſtrum eſt, & ab alio poſsidetur. §. omnium. Inſtit. eod. Quid dicemus? ego mediusfidius utranque actionem ſuccincta definitione contineri ſcio: neque eſt ueriſimile realem actionem prætermiſſam eſſe, quæ perſonalibus multò nobilior eſt, tantò profectò, quantò id, quod meum eſt, præſtare ſolet ijs, quæ nobis debentur. arg. l. fi. C. de codic. l. uideamus. §. ſi actionē. ff. de uſur. l. & an eadem. §. actiones. ff. de excep. rei. iudic. Experiamur, quomodo abſoluta & integra ſit hæc definitio. nonnulli probant ex uerbo perſequendi, quod utranq; complectitur. l. actio. ff. de acti. l. pecuniæ. §. actionis. de uerb. ſignific. Sed falsò probant, quia poſt uerbum perſequendi generale ſequitur relatiuum, quod, cuius uis eſt, ut ad ſequentia reſtringat, hoc eſt, ad uerbum, debetur. l. ea tamē. ff. de leg. iij. l. Stichum qui. ff. de leg. j. AEL. Quid ſi definitio illa ſolam perſonalē definiat, quæ propriè eſt actio? & cùm realem comprehendit, petitio magis dici debeat, ſiue actio generaliter & impropriè. l. actionis. ff. de action. l. pecuniæ. §. actionis. ff. de uerb. ſignific. SAB. Iſtud neutiquam admitto, imo aſſeuerare non deſinam, ſub uerbo, debetur, comprehendi etiam rei uendicationem, in tantum, ut † quod noſtrū eſt ſi ab alio 2
poſsideatur, nobis debitum rectè uocetur etiam in actione criminali

uel quauis alia.l.pecuniæ.§.hoc uerbum.ff. de uerb. ſig. ſic in l. unic.§. igitur.de rei uxor.act.C.Dos dicitur debita mulieri,mortuo uiro,quę uerè mulieris eſt.l.in rebus.C.de iur. dot. inde fit,ut id quod noſtrum eſt,ſolui nobis nõ malè dicatur.l.pignoribus.C.de uſur.l.ſi in emptione.§.rei ſuæ.ff.de contr. empt. Econtrario id quandoque uendicare dicimur,quod actione perſonali perſequimur.l. ſi in perſonam. C. de fideic.Et reſtitui dicitur,quod ſoluitur.l.hæreditas.C.de pact.cõuent. Denique id quod debitum eſt, ſuum dicitur, in l.j. quod cum eo. ff.l. repetitio.ff. de condic. indeb. Et,ut ſemel dicam,nullum eſt uerbum quod latius extendatur, præſertim in definitionibus, quàm hoc uerbum, debetur. l. depoſiti. §. peculium. cum l.nec ſeruus. ff. de pecul. Quocirca is qui petit in libello ſibi deberi, declarare neceſſe habet, utrum uendicet,an agat perſonaliter,propter l.ſi. ff. de except.rei iu-
3 dic.l. Aurelius.§.Mæuia.ff.de lib. legat. † Nonnunquam euenit,ut is qui agat,fateatur debitorem non eſſe reum. ut l. Iulianus. ff. de except. dol. quia actor agit, ut ipſe liberetur,niſi dicas liberationẽ ei debitam. In quadam ſpecie actor fatetur eum,quo cum agit, non eſſe obligatum, neq; debere tum cùm agit,ſed ideo agit, ut rurſus fiat debitor.l.ſi quis accepto.ff.de condic.cauſ.dat. AEL.Vehemens & diſertus es,mi Sabine, agè, accipe hoc extemporaneum diſtichon uelut ſubtilitatis tuæ præmium:

Vt nos Cecropij miramur iura Solonis,
Sic tua miratur, docte Sabine, Solon.

&, qua comitate es, audi me reliquum definitionis perſequentem.
4 † Actio eſt ius perſequendi in iudicio.id eſt,ubicunq; iudex ſalua maieſtate imperij ſui,& saluò more maiorum,ius dicere conſtituit. l. pe. ff.de iuſtiti. & iure. ſed extra tribunal auditoriumq; actio exercetur, quoties res qua de quæritur,de plano expediri poteſt.l.uoluit.§.fin.ff. de interr.actio.l.utile.§.dies.ff. quis ordo in bon.poſſ. Vbiq; autẽ conſulẽdus eſt iudex,nam ſi quis ſibi ius diceret,& à debitore inuito propria autoritate auferret,cauſa caderet & debito.l. extat. ff. quod met.
5 cauſ. † Perpauci ſunt caſus,in quibus aliquis ius ſibi impune dicit,& ſeipſum uindicat. Primus eſt in l.ut uim.ff.de iuſt.& iur.quãdo uim inferenti cõfeſtim uim infert ob tutelam corporis ſui magis quàm ad uindictam.l.ſcientiam.§.fi.ff.ad leg.aquil.l.idem eſt.§.eum igitur.ff.de ui & ui arm. Secundus eſt in patre qui filiam in adulterio deprehendit in domo ſua uel generi ſui.l.nec in ea.& ſeq.ff.ad leg.Iul.de adult. nam filiam & adulterũ lege permittente occidit.l.nihil.ff.eod. Item & marito licet adulterum occidere,non quencunque,ſed uiliorem. l.
6 marito.ff.eod. † Tertius eſt in fure nocturno, ut etiam retulit gloſ. in d.§.j.de acti.Cicero in oratione pro Milone.l.itaq; ff. ad leg. aquil.
ſed

ſed id oportet clamore teſtificari ut ibi dicitur. Cæterum & furi nocturno parcendum eſſet, ſi aliter dominus rebus ſuis conſulere poſſet citra furis necem.l.furem.ff.ad leg.Corn.de ſicar. quod non præſumitur propter tenebras,quæ nihil moderabile ſuadent, & furum amicæ ſunt,qui à furuo,id eſt,nigro nomen habent.l.j.ff.de furt.Horatius:Et furuæ regna Proſerpinæ. Diurnũ furem non æque licet occidere cum clamore,niſi ſe telo defendat.d.l.itaque.ff.ad leg. aquil. l. ſi pignore.§. furem.ff.de furt.nam furem diurnum facile cognoſcere poſſumus, nõ autem nocturnum,& uel deferre poſtea uel ſaltem noſtrum repetere protinus. Addit Bart.in d.l.furem.ff.de ſicar.quòd ſi eum,qui interdiu furatur, cognoſcere nequeo propter loci obſcuritatem, occidere poſſum perinde ac nocturnum,eadem ratione. ſed addubitem, cùm breui in lucem mediam deduci poſsit, alioquin paſsim liceat diurnos fures occidere,cùm obſcura loca ſequantur: quia is qui malè agit,lucem odit. Clamor in utroque fure occidendo requiritur, tam ad teſtificationem doloris illius,qui ſuum amittit,quàm ad deterrẽdum furem meticuloſum.hinc Virgilius:

Et cum clamarem,quò nunc ſe proripit ille?
Tityre,coge pecus,tu poſt carecta latebas.

Quod dictum eſt, † à fure rem auferri poſſe, procedit eueſtigio cùm furtum fit.l.ſiue manifeſtus.ff.de cond.furt. Proinde à fure non manifeſto rem extorquere,proprio iure,non licet.d.l.extat.ff.quod met. cauſ. Limitatur,ſi fur rem noſtram eſſe fateretur,& redditurum ſe diceret.ſed aliàs de pondere aut de modo rei adhuc dubitaretur. ſic intelligitur l.qui uas.ff.de furt. † Quartus caſus eſt in §.neceſsitatem. in auth.ut iudices ſine quo. ſuffr. col. ij. ubi iudex & adminiſtrator prouinciæ exacto tempore ſuæ adminiſtrationis L. dies in eadem prouincia commorari neceſſe habet, ut poſtulari poſsit ab ijs, qui ſe uexatos ab eo queruntur. quia ſi aufugerit,capi poteſt,non tamen res auferri, quæ forſitan per ſordes acquiſitæ ſunt, niſi ſaltem de plano ab alio magiſtratu cognitum fuerit. Adducitur & huc l. j. C. ubi quis de cur. uel coh. illa l.nihil facit, pace Doctorũ dicam, ſed hoc loquitur, quòd ſiquis è collegio uel ſodalitio aufugerit, à reliquis ſodalibus eiuſdem corporis conueniri poteſt,ubicunque offendant eum,id eſt,corã omni iudice non ſuæ iuriſdictionis.Sed non nego quominus ad ſuum iudicẽ deduci poſsit fugax decurio captus à reliquis, ſi ubi inuenitur, non ſit iudicis copia.l.generali.de decur.lib.x. C. Quintus eſt,† cùm ſic placuit contrahentibus,ut ſibi ius diceret alter eorũ,quo caſu placita non ſeruarentur.ut in l.cauſam.§.puellam.ff.de manum.ubi puellam uendidi ea lege,ut poſt annũ manumitteres,aut ſi non manumiſiſſes, manum inijcerem.id eſt,autoritate priuata caperem.l.generali.de decur.

lib x.C.l pen.C.de pig.act.ibi,citra conuentionem. l.iij. de pign.C. ita
accipitur manus iniectio,in l.Titius.ff.de ſeru.export. Apuleius libr.
ix. Metamorph. Et emerſis protinus ſcalis, iniecta manu, quidam me
10 ueluti captiuum detrahunt. Sextus eſt † in debitore aufugiẽte, quem
creditor ſequi & detinere poteſt,& ſuam ei pecuniã tollere.l. ait præ-
tor.§.ſi debitorem.ff.quæ in fraud.cred. Suſpectum uerò de fuga non-
dum fugientem,ante diem ac præmaturè conuenire poſſum, non de-
tinere.l.quæſitum.ff.de pignor.quoniam hic copiam iudicis habeo,il-
lic non habeo.hoc eſt,commodè non habeo in media ipſius fuga.l. ne-
pos.de uerb.ſig.facit d.l.generali.C.de decur.lib.x.ſed utrobique peri-
culum eſt in mora.ut l.de pupillo.§.ſi quis riuos.ff. de oper.nou. nun-
ciat. Dixi,à debitore fugitiuo rem auferri poſſe, hoc temperãdum
eſt,ut procedat in ijs rebus, quæ in ſuo genere functionem recipiunt,
quæq; in pondere,numero,menſura'ue conſiſtunt, uel, ſi ſpeciẽ eandẽ
quam debet per creditorẽ auferri admittamus: nam ſi aliud pro alio
creditor auferret,impunitatem non haberet,quia hic bis ſibi ius dice-
ret,tum quia ante tempus aufert, tum quia rem aliam pro alia, quod
non licet in mero fure.l.qui uas.§.ſi.ff.de furt. Septimo caſu is qui à
ſe ipſo exigere tenetur,incõſulto iudice exigit.l.quoties.§.item ſi tem
porali.ff.de adm.tuto. Octauo,ſeruum fugitiuum alterius apprehen
dere,& in publicum deducere licet.l.j.§.unuſquiſque.ff. de ſeru.fugit.
Nono,populatorem agrorum perimere licet, ſi noctu palãtem per
agros quis inuenerit.l.j.C.quando lic.unic.ſine iud. populari agros,eſt
latè uaſtare & fructus ac ſata conſumere.l.j.§.plerunque.ff. ne quid in
flum.publ. Claudianus in Ruffinũ j. Et luxus populator opum. Deci-
11 mo,† latronem,id eſt,aggreſſorem,qui itinera obſidet,ut uiatores oc-
cidat,aut ſpoliet,perimere cõceſſum eſt.l.ſi ut allegas.C.ad leg.Corn.
de ſic.nam,ut ait Ouidius:

Et latro,& cautus præcingitur enſe viator.
Ille ſed inſidias,hic ſibi portat opem.

Itaque qui talem occidit, non tenetur, quia ſalutis ſuæ conſeruandæ
cauſa feciſſe uidetur.l.pen.in fi.ff.ad leg.Iul.de ui publ. Neq;,ut in fu-
re,expectandum eſt,ut ſe telo defendat,ſi loca inſidijs frequentata ob-
ſidat. quia præſtat occurrere in tempore,quàm poſt exitum uindica-
re.l.j.C.quando liceat unic.& ſatius eſt,inquit Iuſtinianus,citò præca-
uere,quàm remedium uulneri illato quærere.l.ſi.C.in quib.cauſ.in in-
teg. reſtit. quam ſententiam Theognis expreſsit, ζητῶμεν δ' ἕλκει
φάρμακα φυομένῳ. l.de pupillo.§. ſi quis riuos.de oper. nou. nunciat.
12 † Latrocinio infamis fuit gens Iſaurica, proxima Ciliciæ & Pam-
phyliæ.l.penul.C.de ferijs.ubi Iſauri latrones,uel die paſchatis,puniri
poſſunt. Probus imperator, ut de illo Flauius Vopiſcus refert, dixit,

facilius eſſe ex Iſauria latrones arceri quàm tolli, uoluitq́;, ut Iſaurorum filij, ab anno XVIII. in militiã mitterentur, ne antè latrocinari diſcerent, quàm militare. eius prouinciæ fit mentio in l. ij. de mil. ueſt. lib. XII. C. Iſaurorum & buccellatorum in l. fi. C. de ui publ. & Alciat. lib. III. Diſpunctionum, cap. XX. Vndecimo caſu, Deſertorem militiæ occidere permittitur. d. l. fi. C. quando lic. unic. fine. ut, qui honeſtam mortem pro repub. noluit oppetere, turpiter moriatur. deſertor autem eſt, ut l. iij. §. deſertor. ff. de re milit.

OBSERVATA IN XCVII. DIALOGVM.

1 *An uera ſit differentia natiuæ & datiuæ actionis.*
2 *Actio cùm datur, naſcitur.*
3 *Cur Prætor dicat ſe dare actionem.*
4 *Actio in factum, generalior eſt act. præſc. uerbis.*
5 *Intellectus l. iuriſgentium. in fin. de pact. ff. & §. at cùm do. in fin. ff. de præſc. uerb.*
6 *Actio in factum uocatur præſc. uerbis.*

Interlocutores.

CALLISTRATVS, IVLIANVS.

ACTIONES aliæ à Doctoribus datiuæ finguntur, aliæ natiuæ. Datiuæ ſunt, inquit Bart. in l. j. ff. de actio, quæ immediatè à lege conceduntur ſine matre. ut l. iuris gentiũ. ff. de pact. Natiuæ ſunt, quæ matrem habent obligationẽ. l. licet. §. ea obligatio. ff. de procur. ut ecce, inquit, Adam fuit homo datiuus ſine patre & matre à Deo datus, cæteri natiui ſunt. Profectò hæc differentia ſiue Bartoli primum fuit, ſine cuiuſquam, datiua eſt, hoc eſt, nullo Iuriſconſulto autore edita, ſed ab ipſo excogitata. uel potius ex ipſius capite nata, ut Pallas ex Iouis capite. †Siquidem nullum eſt diſcrimẽ datiuæ & natiuæ actionis, ſed omnes dantur & naſcuntur promiſcuè. argumento eſt quod 1
prætor ibi dicit, iudicium dabo, ubi iure ciuili actiones proditæ ſunt. & ex iure gentiũ obligatio fulta maxima æquitate, ut l. j. ff. commod. l. ij. ff. de ſeru. corr. & l. j. ff. de ui & ui arm. nam prolixum eſſet dicere, natam iure ciuili declarabo. Probatur in l. j. ff. de æſtim. act. ubi datur ea præſcriptis uerbis actio, ubi æquum eſt dari. Igitur datiua actio habet præuiam æquitatẽ, quæ obligat. & quoties lex, aut prætor dat actionem, quæ antea non dabatur, præfari ſolet, ſe propter æquitatem facere, non temere & ad nutum hominis. l. ſi quis argentum. §. fi. C. de donat. l. an uſusfructus. ff. de uſufr. & uerius, dare eſt accommodare. l. quia. de præſc. uerb. ff. Malè igitur datiuam à prætore dari ſine ori-

gine uolunt Doctores, quorum alij eam fingunt αὐτοπάτορα καὶ αὐτομήτορα. id eſt, ipſam ſui patrem & ipſam ſui matrem, ut dicebat Hermes de Deo: quod neque lex, neque prætor facere poteſt. quia ubicunque actionem dant, ſaltem eſt obligatio ex lege. l. j. ff. de cond. ex leg. l. legitima. ff. de pact. Inducunt l. iuriſgentium. ff. de pact. ubi actio præſcriptis uerbis naſci dicitur. at actio in factum danda eſt: ſic hæc datiua eſt, illa natiua. Reſpondeo, utranque & datiuam & natiuam eſſe, uoces ut uolueris: nimirum actio præſcriptis uerbis mille locis etiam danda dicitur. l. j. ff. de præſc. uerbis. & datur ex robuſtiſsima
2 obligatione. l. j. ff. de æſtim. actio. l. ſi tibi areæ. ff. de præſc. uerb. †Num putemus curæ fuiſſe Iuriſconſulto utrũ uerbo, do, uteretur, an, naſcor, dummodo ortum actionis oſtenderet: cùm nuſquam ſint uerba, quæ magis uariè accipi poſsint? nam dantur, quæ traduntur. l. quicquid. ff. de act. empt. & ſolem quotidie naſci dicimus, cùm nemo illi obſtetricetur. naſcitur eodem die actio. l. ſed etſi alia. in fin. ff. de bon. damnat. homo uerò non. naſcitur aliquid cùm datur, id eſt, conceditur, mori-
3 tur, cùm adimitur. l. peculium naſcitur. ff. de pecul. †Cur Prætor gloriatur ſe dare actionem, in cauſa eſt, quòd olim annuo eius officio, qui coram eo acturi erant, non omnem indiſcretam petitionem proponebant, niſi rite & certa formula conceptam, cuius nimia ſubtilitas exibilata eſt. l. j. & ij. C. de formulis. ſed mediocris quidam agendi modus obſeruatus fuit, & ſeruabitur in poſterum. Verum, qui olim aut emerant, aut conduxerant, uel aliter nominato contractu conuenerant, certam agendi formam habebant, atq; ſtatim ut dixerant agentes, peto ex empto, informatus erat prætoris animus, qualis cõtractus initus eſſet. ſed cùm plura ſint negotia quàm uocabula. l. iiij. ff. de præſcript. uerb. eueniebat, ut plures conueniſſent incerto contractus nomine. ut ſic, do decem, ut Romam eas. do librũ, ut des Stichum. facio ædes, ut librum ſcribas. certè his caſibus antequam uocarem aduerſarium in ius, adibam prætorem, & petebam formã agendi contra promiſſorem. nam non eſt prætermittendum, quòd ſicut hodie hi qui acturi ſunt literas, quas uocãt, accipiunt à tabellione iudiciario ipſius iudicis nomine emiſſas & deinde debitorem uocant in ius: ita olim formam agendi à Prætore petebant, priuſquam agerent: & quotieſcunq; deficiebant certæ & nominatæ actionum formæ, ſubueniebatur actione præſcriptis uerbis, uel in factum actione. Dicebatur præſcriptis uerbis, quia tales literæ concedebantur, qualia uerba actor præſcripſerat, & iuxta negotium, quod narrauerat. præſcribere enim eſt præſtituere. Cicero primo de Natura deorum: Hoc homini natura præſcripſit, ut nihil pulchrius quàm hominẽ putaret. l. quia po-
4 terat. ff. ad Trebell. †In factum actio inde dicta eſt, quòd ſecundum

factum

factum propoſitum concederetur,& generalior eſt, quàm actio præ-
ſcriptis uerbis,quæ ſolum pro conuentionibus competit.gloſſ.rub.ff.
de præſc.uerb. Actio in factum ex uariis figuris cauſarũ oritur.l.ſan-
cimus.C.de ſacroſan.eccleſ.& pro maleficiis datur.l.quia.ff.de præſc.
uerb.§.fi.Inſt.de leg.aquil. In propoſito igitur Prætor dicit ſe datu-
rum actionem,hoc eſt, permiſſurũ agere.quoniam & prohibere po-
terat,ne ageretur.ſicuti eueniebat cùm quis acturus erat ex negotio,
ex quo nulla euidenter naſcitur obligatio.l.& elegãter.§. fi.cum leg.
ſeq.ff.de dolo.nam & hodie tabellio actorem repelleret,ſi agere deſti-
naſſet cõtra Seium, qui cælum tangere promiſiſſet nec ei literas con-
cederet. IVL. In illa l.iuriſgentium.ubi uidetur curioſis Doctoribus
probari diſcrimen datiuæ & natiuæ actionis,de me triumphat Mau-
ritianus,uel Vlpiani teſtimonio,qui ſic ſcribit: †Puto, inquit, rectè 5
Iulianum à Mauritiano reprehenſum in hoc: Dedi tibi Stichum, ut
Pamphilum manumittas: manumiſiſti , euictus eſt Stichus. Iulian.
ſcribit in factum actionẽ à Prætore dandam : ille ait incertam actio-
nem, id eſt, præſcriptis uerbis ſufficere. eſſe enim contractum, quod
Ariſto συνάλλαγμα dicit,unde hæc naſcitur actio. Quærerem ego li-
benter ab Vlpiano, cur me Mauritianus rectè reprehenderit, ego in
factum actionem dandam uolui à Prætore : ille dicit actionem præ-
ſcriptis uerbis ſufficere, nugæ.quaſi uerò in factũ actio & præſcriptis
uerbis ibi diuerſæ ſint,meo dico iudicio,oſtẽdiſti, ô Calliſtrate,actio-
nem in factum magis eſſe generalem, fateor.quare non erraui ego, ſi
actionem præſc.uerb.in factum appellaui, ſicut nec errat, qui homi-
nem,uocat animal : qui emptionem, uocat conuentionẽ, cùm ſit con-
tractus. †Inde uideas actionem in factũ & præſcriptis uerbis pro ea- 6
dem actione uſurpari,l.Titius.ff.de præſc.uerb.cùm ab omnibus Iu-
riſconſultis,tum à me præſertim,l.ſi tibi areæ.ff.eod.neque in factum
actio à Prætore danda in d.l.iuriſgentium.alia eſt quàm ciuilis præſc.
uerb.d.l.ſi tibi areæ.nam Prætor dat ex iuris ciuilis præcepto ut in d.
l.iuriſg.§.Prætor ait. ubi pollicetur ſe ſeruaturũ pacta iam à legibus
ſeruata. ex quo uaniſsima demonſtratur datiuæ & natiuæ actionis
commentitia differentia. Secundo, errauerunt Mauritianus atq;,per
Iouem,Vlpianus, qui in ea ſpecie ſufficere putarũt præſc.uerb.actio-
nem,cùm,do tibi Stichum,ut tu Pamphilum manumittas.manumi-
ſiſti,at Stichus alienus declaratur,& euincitur:oſtendam non ſuffice-
re nam ſi dolum commiſi, quippe qui ſciebam alienũ eſſe Stichum,
in me de dolo actio dabitur,ſin minus,pręſcriptis uerbis.l.iiij.§.at cùm
do.in fi.ff.de præſc.uerb.quis enim negabit de dolo dari,ubi dolus ſit.
l.ſolent.ff.eo.tit.Si uerò,ut dixi, dolus non ſit,præſcriptis uerbis actio
erit,quam infactum ego uoco,in d.l.iuriſgentium.& in l.naturalis.§.
at

at cùm do.in fin. Scio me omnibus perſuaſurum uix eſſe: & erunt, qui putent me in d.§.at cùm do.in fi.recantaſſe, quod quidem uerum non eſt. nam in l.iuris gentium.in factum actionem tantum dandam reſpondi: quia rogatus fui ſuper facto, à quo dolus aberat: in d. §. at cùm do.indiſtinctè quęrebat Næuius Tipula,nomē teneo,quid agendum proinde diſtinguendum dixi,dolus interueniſſet nec'ne. Fuit criſpulus quidam iuriſperitus, qui d.l.iuris gent.in fi.ſic componeret cum d.§.at cùm do.in fin.quòd illic ſeruus Stichus promiſſus eſſet in ſpecie & nominatim,ut Pamphilus manumitteretur,& ſic nulla erat doli ſuſpicio, ſi talem Stichum dederat, qualis erat. atqui hic de dolo agi poterit, quia ſeruus in genere erat promiſſus: pro manumiſsione alterius ſerui. itaq; promiſſor qui è multis unum ſeruum eligere potuit, non debuit euincendum eligere, ideo dolum facilius præſumi. uides,ut ſua cuique eſt ſententia.

OBSERVATA IN XCVIII. DIALOGVM.

1 *Intellectus l.j.ff.ad Maced.& quid ſit nomen.*
2 *Incerta nomina quæ ſint.*
3 *Tabellio non eſt ſeruus publicus.*
4 *Tabellio poteſt dignitatem habere.*
5 *Accipere nomen quid ſit.*

Interlocutores.

CALLIDEMVS, AELIVS, SABINVS.

IVLIANI reprehenſores, ut uideo, decepti ſunt: & capta eſt ratio, quæ captabat. multos huius generis inuenias Lamiis ſimiles, quæ cùm foris oculatiſsimę ſint, domi nihil uident, φιλομάθειαν ἀλλοτρίων κακῶν habentes. AEL. Hoc Budæo uiro docto cōtigiſſe experior in explicādo l.j.ff.ad Maced.ubi ſuperbè reprehēdit Acc.cùm ipſe parum feliciter eandem l.explicet. Verba ſenatuſcōſulti Maced.
1 hæc ſunt:†Cùm inter cæteras ſceleris cauſas,Macedo,quas illi natura adminiſtrabat,etiam æs alienum adhibuiſſet, & ſæpe materiam peccandi malis hominibus præſtaret: qui pecuniam,ne quid amplius dicatur,incertis nominibus crederet: placere ne cui filiofam.pecuniam dediſſet, etiam poſt mortem parentis eius, cuius in poteſtate fuiſſet, actio petitioq; daretur:ut ſcirent, qui peſsimo exemplo fœnerarent, nullius poſſe filijfamil.bonum nomen, expectata patris morte fieri. Nomen,inquit Budæus, interdū pro cauſa ponitur, & Cicero appellare ſolet cauſas & negotia & perſonas, quibus in conficiendis rationibus expenſæ pecuniæ feruntur. Senſus eſt igitur,inquit,huius loci:

Maced

Macedonem incertis nominibus in creditum ire inſtituiſſe,ne manifeſtus aliquando fraudis & ſceleris fieret.non enim credendi cauſas & negotia,in quę pecuniam dabat,in cautionibus aſcribi uolebat, ut interdum fit, cùm turpi de cauſa mutuati, certa quadam de cauſa mutuum nos accepiſſe fatemur. Difficulter iſta Budæus & digreſsim. ſed non eſt effugere iuſtam reprehenſionem. Nomen, ut uera dicam, non eſt aliud,quàm cōtractus & obligatio in ſcripturam redacta uerbis ſolēnibus.§.j.Inſt.de liter.oblig. Olim,inquit Iuſtinianus,ſcriptura fiebat obligatio,quę nominibus fieri dicebatur: quæ nomina hodie non ſunt in uſu. nam olim poſtquam contractus aliquis celebratus erat,nomina fiebant,hoc eſt,certis uerbis in ſcriptum redigebatur, ut ibi latius explicat Theophilus.unde apud Ciceronem lib.iij. Officio. Cannius cùm emiſſet hortos à Pythio,nomina fecit,negotium confecit.hoc eſt, in ſcriptis contractum redigi curauit. Eraſmus autem exponit,hoc,eſt ſe debitorē conſtituit, quaſi uerò in emptione ſolus emptor,non etiam uenditor obligetur. Non diſsimilis eſt error Beroaldi in annotationibus in Columellã, exponentis nomina, id eſt, debitores.Nec ſanè (inquit Columella lib.1.cap.VII.)uindicandũ nobis quicquid licet.nam ſummum ius antiqui ſummam putabant crucem: nec rurſus in totum remittendum, quoniam uel optima nomina non appellando fieri deteriora fœnerator Alphius dixiſſe ueriſsimè fertur. hoc eſt, bona inſtrumēta & cautiones fiunt inutiles ſi quis non interpellet debitores,dum ſunt ſoluēdo.Mætianus in l.in ratione.ff.ad leg. falcid. in ratione legis falcidiæ hæredi pereunt mortes ſeruorũ, & debitorũ facta peiora nomina. noli cum Eraſmo in ij. Chiliade,aut cum Beroaldo exponere, id eſt debitores debitorum, ſed magis obligationes & inſtrumenta debitorum. nam nomina,ut dixi, ſunt obligationes ſcriptę.l.qui chirographum.ff.de legat.iij. non cauſæ obligationis, nec perſonæ,ut Budæus dicebat. Cui uult ſubuenire Alciatus lib. Parerg.II.cap.XXXII.ſed æquè labitur. Quomodo enim in.l.j.ff.ad Macedon. nomina eſſent cauſæ uel tituli datæ pecuniæ? aut quænam eſſet aſtutia Macedonis mutuãtis pecuniam incertis nominibus, id eſt,incertis cauſis?certè ſibi potius nocuiſſet,quàm filiofam.quaſi certa cauſa non inſeritur chirographo,non obligat.l.cùm de indebito.§.fi.ff.de probation. & otioſum eſſet ſenatuſconſultum odioſum ſi iure cōmuni iam non erat obligatio.l. generaliter. C. de non numerat. pecun.

† Dicamus ideo incerta nomina eſſe obligationes ſcriptas,quarum ſolutio certum tempus non continebat. hoc enim agebat fœnerator, ne tempus ſolutionis inſereretur inſtrumento,ut tandem poſſet quoties uellet petere,& ſemper immineret debitori,qui,ut ſe poſſet à tali onere leuare(nam ęris alieni comes eſt miſeria,ut dixit Chilon)coge- 2

S batur

batur optare mortem patris.uerum poſt ſenatuſconſ.Macedon.ſciant tales creditores, nullum bonum nomen expectata patris morte fieri. quia filiusfa. non obligatur efficaciter,ſed habet exceptionem Macedoniani. CAL. Simile ueri non eſt quod ait Accurſ.in d.l.j.ff.ad Maced. Scribi ſolitum,pecuniam poſt mortem patris ſoluendã fore,ideo talia nomina reprobari, quia qui mortuo demum patre teneretur,illum longæuum uellet,& ter illi Tithoni ſenectam optaret: ne properè audiret à creditore horrendum illud uerbum,Solue Phædria. SAB. Probè conijcis, & ſcitus homo es. Nunc quoniam ſcripti inſtrumenti recordari contigit,illud dicam quòd publicæ ſcripturæ multum fidei adhibent iura.l.comparationes. C.de fid.inſtr. Publica uerò ſcriptura eſt à publicis perſonis,id eſt, tabularijs facta. l. orphanotrophos. C. de

3 epiſc. & cler. † Vulgò increbruit tabularium eſſe ſeruum publicum. ita Accurſ.in §.cùm autẽ.Inſtit.de adopt.& in l.ij.ff.rem pup.ſalu.for. eo quòd in l. ij. C. de adopt. dicitur ſeruum publicũ ſtipulari pro illo, qui in adoptionem deditur,& in d.§.cùm autem. dicitur publicã perſonam pro adoptando ſtipulari:ut negari non poſsit, quin tabularius, qui perſona publica eſt,ſeruus publicus itidem ſit. Hæc eſt communis non perinde uera opinio, ut quamprimum oſtendam. nam ultro fateor tabularium eſſe publicam perſonam,ſed non continuò quicũq; in numero publicarum perſonarũ eſt, tabularius eſt, qualis eſt ſeruus publicus ciuitatis. Itaque in §.cùm autem.de adopt.& d.l.ij. ff. rem pup. ſeruus publicus ſtipulatur pro pupillo. hoc eſt,ſeruus ciuitatis.l. in tantum.ff.de rer.diuiſ. nimirum ſibi pupillus per ætatem ſtipulari nequibat, neq; etiam liber homo ei ipſi.§.alteri, Inſt. de inutil. ſtipul. idcirco ſi ſeruum non ſibi habebat, iure comparatũ fuit, ut ſeruus ciuitatis ei ſtipularetur,quaſi quodammodo ſit cuiuſque ex ciuibus, de quibus ſeruis agitur in tit.de ſeru.reip.C.l.debitor.ff.de compenſat. & l.non aliter.ff.de adopt.ubi defecit Accurſ. AEL. Tabellioni ſeruo publico eſſe non licet.l.generali.de tabul.lib.x.C.liber ſit neceſſe eſt. publica quidem perſona eſt,quid ni? cùm & magiſtratus publicæ perſonæ uocentur.§.nos autẽ.Inſt. de Attil.tut. Iulius Capitolinus in Gordianis ſeruos publicos & ſcribas ut diuerſos poſuit: uel ſi nollent, inquit, ad amicos aliqua permanere, Senatuſconſultum tacitum fieret, ita ut non ſcribæ, non ſerui publici, non cenſuales, illis actibus inter-

4 eſſent. † Tabellio,in decurionem eligi poteſt & dignitatem adipiſci.l.uniuerſos.de decurion.lib.x.C.ubi iubetur decuriones à tabellionum temperare officijs.ergo qui antè fuerunt tabelliones,creari decuriones poſſunt: & tum ſcriptum amplius non facere, ut fecit Cneus Flauius ſcriba Appij Claudij, poſtquã ædilis curulis fuit.l.ij.§. poſtea. ff.de orig.iur.de quo T.Liuius lib. XI.ab Vrbe condita:Eodem anno

Cn.Flau

Cn.Flauius Cn. filius ſcriba patre libertino,humili fortuna ortus,cæterũ callidus uir & facundus,ædilis curulis fuit. Inuenio,inquit,in quibuſdam annalibus,cùm appareret ab ædilibus,fieriq́ue ſe pro tribuno ædilem uideret,neque eius accipi nomen quòd ſcriptum faceret, tabulam poſuiſſe,& iuraſſe ſe ſcriptum non facturum. Verum in l.ſiquis decurio. C. de falſ.decurio functus eſt officio tabularij. niſi dicas,ſcripſiſſe teſtamentum pro priuato non tanquam decurionem. gloſ.in d. l.uniuerſos.de decur.libr.x. C. Vel decurio,qui uileſcere ſinit dignitatem,& adhuc ſcriba eſt, deſinit habere commoda dignitatis non onera muneris.gloſ.in d.l.ſi quis.C.de falſ. † Accipi nomen alicuius,apud Liuium,eſt in albo deſcribi & in actis inſeri ac recipi. l.j. ff. de conſul. l.iiij.§.qui poſt.ff.de re mil.ubi nomen dare eſt inſcribi & recipi. 5

OBSERVATA IN XCIX. DIALOGVM.

1 *Bona fides dupliciter accipitur.*
2 *Strictum ius quid ſit.*
3 *An dolus dans cauſam contractui nullam faciat.*
4 *Nullum dicitur ſæpe,quod reſcinditur.*
5 *Intellectus l.iij.§.fi.ff.pro ſocio.*
6 *An dolus incidens faciat reſcindi contractum.*

Interlocutores.

VLPIANVS, LABEO.

HACTENVS de ſcripturis publicis ac ſcribis dixeritis. Iamdudum autem mihi uellit Callidemus,ſuadens, ut quiduis tractem potius,illud maximè nunquid dolo dante cauſam contractui bonæ fidei, contractus nullus efficiatur.non detrecto prouinciã,& ad eam breui præfatione utor. † Bona fides duobus modis uſurpatur iuriſperitis:altero contraria eſt malæ fidei,altero ſtricto iuri contraria eſt. De priore exẽpla ſint in l.medicus.de uarijs cognit.ff. & in l.ubi eſt. ff. de reb. dub. Videas ibi bonam fidem in ſtipulatione requiri, quæ proculdubio eſt ſtricti iuris,ſed ea bona fides eſt cõtraria malæ fidei,hoc eſt,dolo & calliditati,quæ ab omnibus contractibus abeſſe debent.l.bonam. C.de actio.l.ij.ff.de precario. ubi actio præſcriptis uerbis,quæ eſt ſtricti iuris,niſi duobus caſibus,§.actionum.Inſt. de act. nihilominus dicitur oriri ex bona fide,nempe dolo contraria.d.l.ij. in princ. De poſteriore modo,in quo bona fides ſtricto iuri contraria eſt,affatim in d. §.actionum. Inſt. de action. † Strictum ius uocamus rigorẽ iuris ſequentem uerba magis quàm æquitatem.l.non ſolum.§. de uno. ff. de rit.nupt.l.ij.§.item uerus.ff.de aq.plu.arc. Itaque bona fides interpre- 1 2

tationem capit pro eo quod eſt,laxum ius & rigori oppoſitum.l.cùm hic ſtatus.ff.de don.inter uir. Quocirca bona eſt diſtinctio in §. actionum.Inſt. de actio.quòd aliæ actionum bonæ fidei ſunt, aliæ ſtricti iuris.non ſecus atque ſi dixiſſet,aliæ ſunt laxi, aliæ ſtricti iuris. quia, ut Quintilianus ait lib.VIII.cap.II. proprietas non ad nomen ſed ad uim ſignificandi refertur,nec auditu ſed intellectu perpẽdenda eſt. Cicero in lib.iij.de Natura deorum,actiones empti,tutelæ,mãdati, pro ſocio, fiduciæ,& locati,iudicia de fide mala uocauit.cur ita?uideo : nam hæ conuentiones fidem malam deſpuunt præ cæteris.pro eo eſt l. ſi fraude.C.de præſ.long. temp. Quæſitum eſt, † utrum dolus dans cauſam
3 contractui bonæ fidei,ipſum,ipſo iure,nullum faciat,an uerò reſcindi ſolummodo indicet(nam de contractibus ſtricti iuris obtinuit, reſcindi tantum poſſe) præcipua ſcribentium opinio,ipſo iure, nullum dicit.aliter atque ſi dolus incidat. quoniam hoc caſu conuentio bonæ fidei nulla non eſſet initio per l.& eleganter.ff.de dolo.& mox per l.Iulianus.§.ſi uenditor.ff.de act.empt.Ego autem compluria eſſe contractibus bonæ fidei peculiaria non nego.gloſ.in d.§. actionum. illud nego per dolum unquam nullos illico effici, magis quàm ſi ſtrictiſsimi iuris eſſent.ſed utroſque æqualiter reſcindi poſſe aſſero.Iam ſatis nota eſt l.ſi dolo.C.de reſc.uendit. ſatisq; aperta l. medicus. ff. de uarijs cognit.adijcito,quòd multoties utile eſt inducto per dolũ,ut contractus obſeruetur, potuit enim eſſe, ut dolo me inducas ad emendum ædes tuas,quę mihi ſint commodiſsimæ.Non obſtat l.& eleganter.ff.de dolo. ubi emptio dolo inita nulla eſt. ſiquidem nullam intelligo effectu
4 tandem, ſed non protinus. † quia creberrimè nullum appellamus, quod reſcindi poteſt,& exitu nullum fieri.l.j. C.de reſc.uend.ubi uenditio facta irrita eſt,id eſt,reſciſsibilis.l.ſi ui. C.de ijs quæ ui uel met.ſic in l.poſteaquam. C. de pact.l.j.in fin. ff. de ferijs.ubi actus nullius momenti infirmabitur.Hoc modo,ut mea fert exiſtimatio,accipitur l.in cauſæ. ij.ff. de minoribus. ubi minoris circunſcripti ſocietas nulla eſt. id eſt, reſcindenda. & quod ſubdit text. ſatis ipſo iure munitum eſſe minorem. intelligo ipſo iure communi, non quòd ſocietas ipſo iure nulla ſit. hoc uult ſeries l. probo neceſſario,nam d.l. in cauſæ. dicitur, quòd ſi minor ſocietatem donationis cauſa contraxerit, reſtituitur ut maior communi beneficio. atqui certum eſt talem ſocietatem aliquẽ habere effectum,licet non rectè contracta ſit. l. ſocietas.§. donationis. gl.ff.pro ſocio. LAB.Malo diſſentire tibi ſalua conſcientia,quàm ſalua gratia molliter conſentire.non eſt, Vlpiane,Labeoni imponere.dixiſti contractum bonæ fidei,qualis eſt emptio,nullũ ipſo iure non eſſe, cùm plerũq; interſit eius,qui dolũ perpeſſus eſt,contractũ ſeruari.iſta ratio fucata eſt, uera non eſt. nam & cùm in gratiam alicuius, uendi-
toris

toris puta uel alterius,actus nullus uocatur,ita demũ nullum intelligi oportet,ſi ei placeat,pro quo(ut ſic dixerim) annullatur.l.ij.ff. de leg. commiſſ.l. filio. ff. de iniuſt.teſta. Deinde ubi legis conuentionem bonæ fidei nullam eſſe,prout in d.l.& eleganter.ff.de dolo.& l.in cauſæ.ff.de minor?reſpondes nullam exitu non à principio.Eadem opera mediusfidius reſpondebo ipſe l.ſi dolo.de reſc.uend.C.& l.medicus.de uar.cog.contractũ bonæ fidei reſcindi.hoc eſt, nullum declarari. quia nullus à primordio fuerit. & iuuabo me l.illa prima.ff.de feriis.ubi, quod nullum eſt,deinde per ſententiam infirmatur.hoc eſt,nullũ declaratur.l.iij.§.j.ff.uſufr.quemadm.caueat.l.ex empto.§.is qui uina.ff. de act.empt.paria feci tecũ.Sed age ſatisfacito l.iij.§.fi.ff.pro ſocio,& obtineat quod contendis. ibi euidenter conſtitutum eſt ſocietatẽ dolo malo uel fraudandi cauſa initam, ipſo iure, nullius eſſe momenti. 5
VLP. Placet conditio,†atq; dico in d.l.iij.§.fi.ſocietatem, bonæ fidei contractum, eſſe nullius mom̃eti ſingulari ratione,non utiq; propter fraudem & dolum alterius ex ſociis alterum decipientis, ſed propter fraudem utriuſque.inibant enim ſocietatem duo,ut alios deciperent. Dolo malo & fraudandi cauſa, inquit Paulus. Hæc ſit ergo regula, quòd quandocunque dolus utriuſq; contrahentium cauſa contractus eſt,ipſo iure nullus eſt cõtractus.Etiam(uti arbitror)ſi dolus incidens 6
eſſet.l.domum.in fi.ff.de contrah.empt. LAB. †Si dolus unius non det cauſam contractui,ſed incidat, didici ego neque contractum nullum eſſe, neque reſcindi. ſed decepto ſubueniri per actionem ex contractu.l.qui per colluſionem. ff. de act.empt. Idq́; tu reſpondiſti in l. Iulianus.§.ſi uenditor.eo.tit.in illa ſpecie,in qua uenditor empturienti ſuaſerat ut pluris emeret, ſeruum commendans & eius artificium. Vel per contrarium, cum emptor ei qui rem uenalem expoſuit, uerſutè perſuadet,ut minoris uenderet,aget uenditor in tantum, quantò pluris res quam uendidit,fuerit,quàm propter dolum emptoris uendita ſit.

OBSERVATA IN C. DIALOGVM.

1 *Declaratio l.ij.C.de reſc.uend.*
2 *An d.l.ij.in emptore locum habeat.*
3 *Teſtes de rei ualore deponentes quî audiantur.*
4 *Quid debeat inſeri libello reſcindere uolentis.*
5 *An iuramentum impediat reſciſsionem.*
6 *Quid ſi uenditor maiorem rei ualorem donet.*

Interlocutores.

IABOLENVS, SCAEVOLA.

1 SI Muſæ dignarentur ad me ex Helicone mittere duos Dactylos, † reddideram uerſibus l.ij. C. de reſc.uendit. quæ Iſthmo permodico diuiditur à propoſita materia. ſinite,teneo,feci ſed,ut,par eſt,ruditer,accipitote.

Aequarent fuluos Titij cùm prædia nummos
Ter quinque,is ſeptem uendidit aureolis.
Contractum,Titij reſcindere deſtinat hæres
Ob uilem ſummam. Quæro quid emptor aget?
Eligat alterutrum: uel prædia reddat agenti,
Suſcipiens nummos iudicis arbitrio.
Empta uel obſeruet iuſtum ſupplendo ualorem.
Indemnis tali fiet uterque modo.
Nam læſus nimium,qui uendidit,eſſe uidetur,
Ni iuſti acceperit dimidium pretij.

2 Sancta eſt hæc conſtitutio. †nam licet naturaliter liceat contrahentibus ſe inuicem circunuenire.l.in cauſæ.ij.§.fin.ff.de minor.non eouſq; id licet,ut uenditor minus accipiat,quàm ſit dimidium iuſti ſiue ueri pretij,ut, inquit Accurſ.ſi res ualet x.& uæniit quatuor. Idem ait in emptore ſimile eſſe,ſi, inquit, res ualet x.& empta eſt x v I.non autẽ, ut quidam putãt,ſi res ualet decem,& empta fuit x x I.quia tunc emptor non eſſet deceptus in dimidia pretij,ſed plus duplo dediſſet.quia res ualet decem, quorum dimidia pars quinque ſunt,quare cùm emptor dat ſexdecim,uerum pretium, nempe decem, dat, & dimidium pretij, hoc eſt, quinq;.proinde unum denarium ſextumdecimum ultra dedit, quàm expediiſſet. hæc eſt Accurſii ſupputatio.& eam quidem uerba legis admittunt, ſed legis ſententia repugnat, ad quam omnia reuocãda ſunt,ne fraus legi fiat,ſi ſequamur ῥητὸν potius quàm διανοίαν.l.fraus.ff.de legib.nec enim uerba captanda ſunt.l.fi.ff.ad exhib. Porrò ſi quis æquitatem legis amplectatur, uidebit idem eſſe in emptore,quod in uenditore.l.j.de cupreſſ.lib.x I. C.hoc eſt,quòd ſicut uenditor deceptus eſt,cùm rem ualentem x x I.uenundedit x.ita emptor, queri uelut deceptus, poteſt, qui dedit x x I.pro re quæ duntaxat ualet x.quia plus duplo dedit.l.j.§.ſed ſi emerit.ff.ſi quid in fraud. pat.hoc addito, quòd non debet eſſe potior imitans, eo quem imitatur.§.minorem.de adopt.Inſt. Cùm igitur emptor æmuletur uenditorem, de quo expreſsè lex loquitur, non debet facilius reſcindere quàm uenditor,qui non reſcindit niſi deceptus ultra dimidiã,at uenditor reſcinderet, eo quòd aliquid pluſculum dediſſet ultra tertiam

partem

partem iuſti pretij,quod nemo dixerit.

†Teſtes,qui deponũt de rei pretio ac ualore, communem æſtimationem ſequi decet.l. pretia rerum.ff.ad leg falc.non autem hærebũt ipſius uenditoris uoluntati, aut ſingulari eius utilitati,ut l.ſi cui.ff.de leg.ij. Dicent inſuper,quòd prædia ualent xxi.& quòd tantundem ipſi darent, & tantidem abs quouis emerentur: idq;, quòd tantos habent reditus, tot prouentuum.l.ſolam. C. de teſtib.l.ſi quos.C.de reſc. uend.l.pen.ff.de reb.eor. In rebus mobilibus aut mouentibus idem ſit iuris, ſi modò res fructum ferat & reditum, ut equa uelox, quinquennis,fœcunda,ſeruus liberaliter eruditus,frugi. In aliis autem rebus ſequemur l.ſi quis uxori.§.fi.ff.de furt.l.ſi ſeruus.ff.de cond.furt. ubi res tanti ſit,quanti uendi poteſt. Aeſtimatio inſpicienda eſt, non quæ eſt tempore litis inſtitutæ, ſed quæ fuit tempore contractus. l. ſi uoluntate. C.de reſc.uend.hæc libello inſeri debet. †Bartolus addit exprimẽdum libello eſſe,quòd uenditor uilius diſtraxerit errore, uel quòd emptor charius errore comparauerit.quod ego ſemper ſum ſolitus improbare: quia l.ij.C.de reſc.uend.fraudem metitur extrinſecus ex quantitate,non ex alterius calliditate uel facilitate. Et certè magnum eſſet reſcindentis incommodum,ſi ſe ductum errore probare teneretur, cùm præſumatur ſcire ſuarum rerũ ualorem.l.quiſquis. C.eod. Neque obſtat l.j.C.ſi maior fact.alien.rat.hab.ubi qui reſcindere conatur,ſuum errorem probat.quia ibi fiebat reſciſsio prætextu doli, & qui dolum aduerſarij allegat, probare habet. l. maioribus. C. comm.utriuſque iud. Præterea ibi ſola uenditio reuocanda non erat, quinetiam ratihabitio uenditionem ſecuta reuocari ac reſcindi petebatur ob dolum,ut dixi, malamq; fidem alterius.de qua non controuertimus in l.ij.C.de reſcind.uend. SCAEV. Interim dum tu collatis ſignis pugnas cum Bartolo, interim dum ipſe trepidus fugã cogitat, † quæram num uenditor, qui iurauit ſe non reſciſſurum uẽditionem,poſsit uti remedio l.ij.C.de reſc.uend.ex eo ſaltem capite,quo petitur ſuppleri iuſtum pretium? Accurſ.non poſſe reſpondit, quoniam quodammodo reſciſsionẽ petere uideretur. arg.l.quæ ſub conditione.§.ſi quis ſub.ff.de cond.inſtit.quod quidem æquum eſt: nam alioquin plus iuris haberet ille qui uult à iureiurando reſilire, quàm is qui non iurauit. nam hic diſiũctiuè peteret reſciſsionem aut ſupplementum pretij, ille ſimpliciter ſupplementum, quod non eſt admittendum. Si minor iurauerit non diſcedere à uenditione,nihilomagis, inquit Accurſ.impeditur uti remedio.d.l.ij. utpote cùm ratione minoris ætatis non minoris pretij iuratus intelligatur. quod uerius eſt,ſi expendas auth.ſacramenta.C.ſi aduer.uend. ubi iubetur inuiolabiliter ſeruari iuramentum minoris ſuper contractibus non retractandis

Margin numbers: 3 (beside "†Teſtes"), 4 (beside "†Bartolus"), 5 (beside "† quæram").

ctandis interpoſitum. atqui hic contractus retractandus eſt uilitate pretij. Itemq; magis uidetur renuntiare beneficio, quod procedit ætatis cauſa, quàm aduẽtitio. arg. l. qui habent. ff. de tutel. Quinimo uidetur (dicam ex induſtria ut Callidemus deliberet) minorẽ iurantem non retrocedere à contractu, citius remiſiſſe uideri auxilium. l. ij. C. de reſc. uend. quàm ætatis. nam illud ſolum ei competit, quaſi iure
6 communi conceſſum. l. in cauſæ. ij. ff. de minor. x x v. †Quid ſi, ut aſſolet, uendens donet maiorẽ rei venditæ ualorem? an dicemus poſſe adhuc uti l. ij. remedio? notiſsima eſt illa diſtinctio, aut totus contractus donationis gratia initus fuit, & ut donatio, non ut uenditio, ualebit. l. ſi quis donationis. ff. de cont. empt. l. cùm in uenditione. ff. eod. l. ſi donat. C. eod. Sin uerò contractus uera ſit uenditio, non prohibetur uenditor qui id donauit quanti pluris eſt rei ualor, quàm conuentum pretium, uti reſciſsione. l. ij. non enim prodegiſſe cẽſetur id plus, quod dimidiam attingit, ſed paruum aliquid. l. hæc adiectio. ff. de uerb. ſign. Cæterum non deſino ſuper his dubitare, cùm uerba donationum fruſtra non debeant accipi, ſed ut in aliquo operentur. l. ſi quando. ff. de legat. j. Sed cùm dono plus illud, quod eſt citra dimidiam iuſti ualoris, in uanum dono, quia licet ſe cõtrahẽtibus decipere. l. in cauſæ. §. pen. ff. de minor. Ecquid putem prodeſſe emptori, ſi donem, quod non poteram auferre? nihil penitus. hoc obſtat receptæ ſentẽtiæ, ſed per me ſtare illi uſquequaq; liceat, nam & moribus uigorem accepit. utar in hoc Pythagoræ conſilio, qui ne à uia publica deflectere m admonuit.

Si per ſuperos nobis liceat, plures propediem dabuntur Dialogi.

ἔλπις ἄνευ ἐλπίδος.